الدستور المنسيّ : حول دور السلطة المؤَسِّسَة في ظلّ دستور 1959

عبد الرزاق المختار

كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية والسياسية بسوسة

(جامعة سوسة)

يبدو الحديث عن دستور "منسي" مستغربا إن لم يكن مستهجنا، فأنّى للدساتير أن تنسى، إذ هي تذكرة لمن شاء أن يذكّر بالتاريخ العام للدول، وهي نصوص تاريخية بامتياز من جهة أنها تذكّر بلحظات التأسيس كنشأة الدولة، وتحيل على أزمان التمفصل كاستقلالها، وتسجّل مسارات التغيير كتغير نظامها السياسي، وهو ما يستقرؤ عبر آلية وضع الدستور(1). كما أن الدساتير نصوص تاريخية بامتياز لكونها تستحضر الثابت والمتحوّل في الحياة السياسية للدول، وهو ما يستشف عبر آلية تعديل الدستور (2). ومن ثمّة لا يمكن فصل التاريخ ظاهرة وعلما عن الدستور، ولا قطع الدستور واقعة وفعلا عن التاريخ (3).

---

1) (P) Pactet et (F) Mélin-Soucramanien «**Droit constitutionnel**», coll. «Université», 25ème éd. Sirey, 2006, p. 65 et Sv.

2) (B) Chantebout «**Droit constitutionnel** », coll. «Université», 23ème éd. Sirey, 2006, p. 31 et Sv.
- (L) Favoreu (sous la direction) «**La révision de la constitution**», actes des journées d'études des 20 mars et 16 décembre 1992. Paris, Aix-en Provence. (AFC). Economica. 1993.

3) وهي علاقة يغذيها مفهوم ثالث هو مفهوم الزمن، حوله انظر:

- ✓ Branger (D) «**Temps et constitution**», Droits, n°30, 1999, p.45.
- ✓ (D.G) Lavroff «**La constitution et le temps**», Mélanges (F) Ardant, Paris, LGDJ, 1999, p 207.
- ✓ (F) Ost et (M) Van Hoecke (sous la direction) «**Temps et droit : le droit a-t-il vocation pur durer ?**», actes de colloque organisé le 30-31 janvier 1989, (AETD), Bruxelles, Bruylant ,1989.

فأوجه التفاعل المنهجي والموضوعي والمفاهيمي بينهما ممتدة، تجمع الباحث في التاريخ والباحث في القانون عامة والقانون الدستوري خاصّة، وذلك تمعّنا في التاريخ السياسيّ واستقراءا لتاريخ المؤسّسات [4] ونظرا في التاريخ الدستوريّ [5].

غير أن وهج اللّحظة التاريخيّة وزخمها وأصالة الأثر الدستوريّ وعمق تأثيره قد يقودان الباحث إلى تركيز النّظر في بعض النّصوص دون غيرها وفي بعض جوانب التاريخ الدستوريّ دون أخرى، وهو اهتمام قد يكون من ثمة مبرّرا ومفهوما، لكنّه يبقي في الآن نفسه "زوايا ظلّ" نصّيا و"مناطق رماديّة" تاريخيّا، والحال أنّه لا تكتمل الرؤية ولا تتّضح إلاّ بها، كشأن بعض ملامح الفترة السّابقة عن وضع الدستور التونسيّ، وهو ما يستوجب الإشارة في هذا السياق إلى تتالي أحداث ونصوص وتواريخ، شكّلت محطّات فارقة في التّاريخ الدستوريّ القريب لتونس. وأوّلهـا الاستقلال الداخلـيّ بموجب اتفاقيات 3 جوان 1955 التي قطعت مع ازدواجيّة المؤسّسات التي قام عليها التنظيم الاستعماري، والتي لا تسمح بنسبة تاريخ الحماية إلى التاريخ الدستوريّ التونسي. وإثره وضع أمـــر 21 سبتمبر 1955 المتعلق بالتنظيم الوقتي للسلط العمومية [6]، الذي سيشكّل النصّ المركزي النّاظم للسّلطة السياسيّة في الفترة الفاصلة بين صدوره ووضع دستور للمملكة التونسية. هذا الأخير كان محور نطق ملكيّ سامي وموضوع أمر علي تعلّق بإحداث المجلس القومي التأسيسي بتاريخ 29 ديسمبر 1955، وقد جرت انتخابات أعضائه بعد خمسة أشهر من إعلان الاستقلال التام في 20 مارس 1956 وعقد أول اجتماعاته في 8 أفريل 1956، منتخبا أحد أبرز زعماء الحركة الوطنية الحبيب بورقيبة رئيسا له، والذي تم تكليفه بتكوين ورئاسة أول حكومة في تاريخ تونس المستقلة في 15 أفريل من نفس السنة، وفي 25 جويلية 1957 وبموجب قرار من المجلس القومي التأسيسي تم إلغاء الملكية وإعلان النظام الجمهوري وتكليف الحبيب

---

4) (J) Ellul «**Histoire des institutions**», t V, Paris, PUF, «Quadrige»,1999.

5) (M) Morabito «**Histoire constitutionnelle de la France**», Paris, 7ème éd, Montchrestien, 2002.

6) ر.ر.ت عدد 76 الصادر في 23 سبتمبر 1955. ص 1539.

بورقيبة برئاسة الدولة، وقد توّج هذا المجلس أعماله بإصدار دستور غرة جوان 1959. (7)

لقد تركز اهتمام دارسي القانون الدستوري على هذه الجمعيّة التأسيسيّة (8) والتي مثّل العمل التأسيسيّ ثابتا في مسارها في الطورين الملكيّ والجمهوريّ، في حين مثّل وصف السّلطة التأسيسيّة الأصليّة المتغيّر بينهما. لقد قام المجلس القومي التأسيسي "كنظام تأسيسيّ مقام على الانتخابات"، بناءا على كون أنّه "يتّجه تمكين شعبنا من المشاركة مشاركة فعلية وبواسطة ممثّليه المنتخبين في إعداد القوانين الأساسيّة للبلاد"، وذلك بعد أن "تمّ لهاته الأمّة التونسيّة جانب مما تصبو إليه من الاستقلال بإنهاء نظام الحماية والحكم الفرنسي المباشر وتبديلهما بالحكم الذاتي في كنف سيادة تونسيّة موحّدة تأكّدت" معه "دواعي التطوّر المحتوم وانفسح المجال لمسايرة العصر وزالت القيود الحاجزة دون إنشاء النظم التأسيسية الكفيلة بضمان الحقوق السياسية والرقيّ الاجتماعيّ والرفاهيّة العامة" لـــ "يقع استدعاء مجلس قوميّ تأسيسيّ لسن دستور مملكتنا" "يحدّد نظام السّلط وسير مختلف دواليب الدولة وحقوق المواطنين وواجباتهم".

ويبدو **البعد التأسيسي** كظرف (الاستقلال، سيادة تونسيّة موحّدة) وكدلالة ومعنى (إعداد القوانين الأساسيّة، النظم التأسيسيّة، سنّ دستور، تحديد نظام السّلط وسير الدولة وحقوق المواطن) واضحا لا لبس فيه في هذه المقتطفات من النطق الملكي السامي (9) والأمر العلي المجسّم له (10). وهي معاني تجدّدت بالرّغم من التغيّر الجذريّ في النّظام السياسيّ بقرار المجلس القوميّ

---

7) حول التاريخ الدستوري لتونس وحول المحطات المذكورة، انظر : عبد الفتاح عمر "**الوجيز في القانون الدستوري**"، مركز الدراسات والبحوث والنشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تونس، 1987، صص. 61،66. وأيضا لنفس الكاتب "التطوّر الدستوري في تونس منذ الاستقلال" (من) "**دراسات في القانون الدستوري**"، الجمعية التونسية للقانون الدستوري، مركز الدراسات والبحوث الاقتصادية والاجتماعية، تونس يسمبر 1999، ص.173.

8) انظر أساسا "**المجلس القومي التأسيسي**"، الجمعية التونسية للقانون الدستوري، مركز الدراسات والبحوث والنشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية والاقتصادية، تونس، 1986.

9) ر.ر.ت الصادر في 15 جمادى الأولى 1375 الموافق لـــ30 ديسمبر 1955.

10) نفس المرجع.

التأسيسيّ إعلان الجمهورية [11]، حيث تمّ تنزيله كــ "تدعيم لأركان استقلال الدولة وسيادة الشعب وسير في طريق النّظام الديمقراطيّ الّذي هو وجهة المجلس في تسطير الدّستور". وهكذا استوعب البعد التأسيسي تغيّر الظرف متمثّلا في إعلان الجمهورية، وأبقى على الدّور أي تسطير الدستور، وطوّر الهيكل.

فبإعلانه الجمهورية [12] تحوّل المجلس القومي التأسيسي – في تعبيرة قانونية عن التحوّل الجوهريّ في الظّرف السياسيّ والانقلاب الحاصل في ميزان القوى السياسيّ بين الباي والحزب الحرّ الدستوريّ [13] – من سلطة تأسيسيّة مقيّدة بسنّ دستور ملكيّ يرتهن ختمه وإصداره بإرادة الملك نحو **سلطة تأسيسيّة أصليّة**، في معنى أوّل يفيد أنّها سلطة أولى سابقة عن كل السّلط في الدّولة، منشئة لها بموجب الدّستور لتكيّف من ثمّة بكونها **سلط مؤسَّسَة** [14].

وتعبّر ديباجة إعلان الجمهورية عن هذا الطابع الأصلي للسلطة التأسيسية بجلاء من خلال جزم الآباء المؤسسّين في قولهم "نحن نواب الأمة التونسية أعضاء المجلس القومي التأسيسي بمقتضى ما لنا من نفوذ كامل مستمدّ من الشّعب"، وذلك في قطع حاسم مع المرجعيّة الملكيّة واستنادا على الشرعيّة الشعبيّة. وتستوعب هذه الديباجة أيضا المعنى الثاني للسلطة التأسيسية الأصلية، وهو أنها سلطة مطلقة ذات نفوذ كامل في بلورة الوثيقة التأسيسية بما يمكّنها من اختيار نظام الحكم، بحيث ("تــ)لغي النظام الملكي إلغاء تاما" و ("تــ)علن أن تونس دولة جمهورية"، كما يخوّلها تبنّي الإيديولوجيّة السياسية التي ترتئيها

---

11) مناقشات المجلس القومي التأسيسي، ر.ر.ج.ت عدد1، السنة الأولى،10 أوت 1957.

12) Hassen (Y) «La résolution de l'assemblée nationale constituante du 25 juillet 1957» (in) «**La république**», Association tunisienne de droit constitutionnel, coll. «Droit de savoir», CPU, 1997, p.57.

13) حول ذلك انظر : عروسية التركي "المسألة الدستورية واستحقاقات الاستقلال للدولة الوطنية التونسية بناء على الفصل الأول من الدستور التونسي 1956-1957"، من **الحياة الثقافية**، عدد خاص "الدولة الوطنية الحديثة والثقافة السياسية"، العدد 206 أكتوبر 2009، ص ص 73-88.

14) حول هذه المفاهيم السلطة التأسيسية والسلطة المؤسسة (بفتح السين) انظر :

(C) Kelin «Théorie et pratique du pouvoir constituant», coll. «Les voies du droit », Paris, PUF, 1996.

Negri «Le pouvoir constituant : essai sur les alternatives de la modernité», coll. «Pratiques théoriques », Paris, PUE, 1997.

"سيرا في طريق النظام الديمقراطي الذي هو وجهة المجلس في تسطير الدستور". أما المعنى الثالث والأخير للسلطة التأسيسية الأصلية فهو كونها سلطة متعددة الاختصاصات قد تتعدّى **العمل التأسيسي** نحو ما يكيّف **بالعمل غير التأسيسيّ** (15).

وفي حين حظي عمله التأسيسي باهتمام كبير من الدارسين فإن العمل غير التأسيسي للمجلس القومي التأسيسي لم يحظ بمثله (16)، حيث تمّ الاكتفاء فيما يتعلق به بتناول سردي تأريخي أو انتقائي عادة، شأنه في ذلك شأن التنظيم الوقتي للسّلط العمومية (17) وشأن الفعل التقعيدي والإنتاج القانوني في الفترة السابقة عن إصدار دستور غرة جوان 1959 وحتى بدء مجلس الأمة في عمله. ويمكن إلى حد ما تفهّم هذا الموقف من العمل غير التأسيسي للمجلس القومي التأسيسي، إذ يعود تجاهله لكونه لم يتجاوز كثيرا حدود التأييد والدعم للعمل الحكومي في معناهما السياسي البحت (18)، إضافة لكون للمجلس القومي التأسيسي كان في الأساس مجرّدا من الصلاحيّة التشريعية (19). أمّا عن تناسي وتغييب دراسة النصوص القانونية - أو بعضها على الأقلّ - والصّادرة في الفترة السابقة عن إصدار دستور غرة جوان 1959، والتي تشكّل دونما شكّ جزءا ثابتا من المنظومة التشريعيّة ومكوّنا هامّا من التاريخ الدستوريّ، فإنّه يعود بالأساس إلى سببين، أوّلهما يمكن تكييفه بالأبيستمولوجيّ ويتّصل بتقديم الباحثين لــ"التأسيسيّ" وتفضيلهم "الأصليّ" وتأكيدهم على أولوية "الأوليّ"، وكلها تكييفات تخلع عادة على ما يلتصق بالعمل التأسيسي، وهو ما يهمّش بالتالي "الثانويّ" "الوقتيّ" و"الانتقاليّ" و"العارض" الموصوف به خلافه،

---

15 (G) Berlia «De la compétence des assemblés constituantes», RDP, t 60, 1945, p 353.

16) نشير إلى دراسة تكاد تكون الوحيدة للأستاذ محمد رضا بن حماد "العمل غير التأسيسي للمجلس القومي التأسيسي" من "**المجلس القومي التأسيسي**"، مرجع سابق الذكر، صص159-175

17) Rousse (J-P) «Le décret du 21 septembre 1955 portant organisation provisoire des pouvoirs publics», RTD, 1955, n° 3-4, pp.291-297.
Voir pour le cas français : (N) Quoc Dinh «La loi constitutionnelle du 2 novembre 1945 portant organisation provisoire des pouvoirs publics», RDP, t 62, 1946, p 68.

18) حول ذلك راجع محمد رضا بن حماد "**العمل غير التأسيسي للمجلس القومي التأسيسي**"، دراسة سابقة الذكر ص 160 وما يليها.

19) بموجب مقتضيات أمر21 سبتمبر1955 المتعلق بالتنظيم الوقتي للسلط العمومية، الذي ركز صلاحية التشريع لدى السلطة التنفيذية.

وذلك تمشّ يفوّق من ثمّة المعيار والمقاربة الشكلية، وهي مقاربة لطالما سادت في المادّة الدستوريّة [20]. ولطالما أغرت أيضا الهيآت التأسيسية التي مالت نحو تفضيل العمل التأسيسي والتهوين من شأن غيره [21].

أما السبب الثاني لتجاهل النّتاج القانونيّ للفترة السابقة لإصدار دستور غرة جوان 1959 فهو مفهوميّ، ومفاده العجز عن ربط هذه النصوص بالسّلطة التأسيسيّة خارج سياق النفي البسيط والتبسيطي بالقول أنها ليست من السلطة التأسيسية في معناها الوظيفي، وهو نفي يسجّل حالة دون أن يفسّرها أو حتى يبرّرها والنتيجة هي بقاء هذه النصوص على هامش الفعل التأسيسيّ، بل والتهوين أحيانا من قيمتها التقعيدية بالاعتماد على الطابع الوقتيّ والدلالة الانتقالية الذين تتّسم بهما القواعد المتصلة بعملية التنظيم الوقتي للسلط العمومية والتي قد لا ترتقي من زاوية انطباعية إلى الطابع المستقر والدائم لبقية القواعد ذات الطبيعة الدستورية.

في هذا السّياق ابتدع مفهوم **السلطة المؤسِّسَة** (Le pouvoir instituant) الذي يفيد سلطة التنظيم الوقتي للسّلط العمومية من طرف الجمعية الدستورية أو الحكومة المؤقتة، والتي تتشكّل وتتجسّم من ثمّة – وباعتبار موضوعها – كقواعد دستوريّة ماديّا، وذلك في معنى يستوعب إصدار نصوص واتخاذ

---

20) (L) Favoreu et autres «**Droit constitutionnel**», Dalloz, 10ème édition, Paris, 2007, p.72.

21) وهو الشأن أيضا بالنسبة للمجلس القومي التأسيسي التونسي فالآباء المؤسسون وكما تعبر عنه بجلاء مداولات المجلس كانوا واعين تماما بطبيعة المهمة الملقاة على عاتقهم مؤكدين على جسامتها انظر :

– خطاب أول رئيس للمجلس القومي التأسيسي الحبيب بورقيبة في افتتاح أعماله. مناقشات المجلس القومي التأسيسي، جلسة يوم 8 أفريل 1956، ر.ر.**ت عدد1**، السنة الأولى، 28 أفريل 1956، صحيفة 3.

– مناقشات المجلس القومي التأسيسي، جلسة يوم 25 جويلية 1957، ر.ر.ج.ت عدد1، السنة الأولى،10 أوت 1957.

– تقرير المقرر العام للدستور علي البلهوان. مناقشات المجلس القومي التأسيسي ،جلسة يوم 27 جانفي 1958، **ر.ر.ج.ت، عدد3**، السنة الثالثة، 12 فيفري 1958، صحيفة 43.

غير أن الأستاذ محمد رضا بن حماد يذهب في اتجاه مخالف بقوله "ومن المفارقات أن مهمّة المجلس الأصليّة أي سنّ الدّستور أصبحت ثانويّة بالنسبة إلى الصّلاحيات الأخرى كمساندة الحكومة ودعم استقلال البلاد والنّظر في الميزانيّة "راجع" **العمل غير التأسيسي للمجلس القومي التأسيسي**"، دراسة سابقة الذكر، ص 159.

إجراءات وأداء أعمال في المجالات التنفيذيّة والتشريعيّة والقضائيّة. والخاصّية الفارقة لهذا التنظيم الدستوريّ هي وقتيّته حيث يبقى نافذا – من حيث المبدأ – ببقاء سلطة إصداره وحتى وضع الدستور[22]. وضمن المعاني المذكورة ينضوي مفهوم السلطة المؤسِّسَة كمفهوم خـادم أو رديف لمفهوم أوسـع هـو **العملية التأسيسيّة** (l'opération constituante) والتي تشمل عمليّة وضع الدستور في معناها الشكلي مع نتاجها أي وثيقة الدستور دون أن تقتصر عليها ،لتستوعب أيضا عمليّة التأسيس الماديّ والتنظيميّ للدولة ككيان يجسّد تطلّع المجتمع السياسيّ إلى استكمال مقومات الاستقلال وركائز السّيادة بما تتطلّبه هذه العمليّة من نصوص وإجراءات وأعمال تعدّ ذات طابع دستوريّ من النّاحية الماديّة، وتتجاوز التسيير الدّارج والإدارة العاديّة للشأن العامّ [23]، وهو فعل تتكفّل به هياكل دستوريّة وقتيّة وانتقاليّة [24] تكيّف كـسلط **مُنشَئَة** (les pouvoirs institués) يوكل لها المحكومين – بشكل أو آخر – إنشاء جهاز الدولة وحمايته وتسيره حتى قيام **السّلط المؤسِّسَة** (les pouvoirs constitués) بموجب الدسـتور. من ثمة يمثّل مفهوم السلـطة المُؤَسّسَة المـفهوم الجـسر أو الوسيط بين العمل غير التأسيسيّ والعملية التأسيسيّة في كليّتها.

إن مفهوم السلطة المؤسّسَة يتّسع من ثمّة لعديد النصوص الصّادرة قبل وضع الدستور والتي تتميز بموضوعاتها الدستوريّة ولا تفتقد في جوهرها للبعد التأسيسيّ ليسمح بتجميعها ونمذجتها وبالتالي تصنيفها، كما أنه يبرّرها ويؤصّلها نظريّا .وهو مفهوم يساهم إضافة لذلك في التذكير بهذه النصوص المنسيّة ويعيد الاعتبار لدورها المتناسى في بلورة القواعد القانونية المنظمة للسلطة السياسيّة والضامنة لحقوق الأفراد، فمفهوم السلطة المؤسّسَة يستحضر هذه النصوص

---

22) «Le pouvoir instituant désignera la faculté d'adopter une organisation des pouvoirs publics (c'est-à-dire une constitution au sens matériel), dont la particularité (qui le distingue du pouvoir constituant), est que l'organe qui la crée exclut de cette organisation le ou les organes qui lui succéderont .En d'autres termes, l'organisation des pouvoirs publics ainsi créée est supposés ne valoir que jusqu'à la disparition de l'organe qui en est l'auteur .C'est là son caractère provisoire. » -Le Pillouer (A) «**Les pouvoirs non-constituants des assemblées constituantes : essai sur le pouvoir instituant**» .Dalloz, 2005, p.47.

23) Voir en ce qui concerne la notion de l'opération constituante (M) Hauriou «**Précis de droit constitutionnel**», Recueil Sirey ,2ème édition, Paris1929, p. 246 et Sv.

24) (M) Duverger «contribution à l'étude de la légitimité des gouvernements de fait, à propos du gouvernement provisoire de la république», **RDP**, t 60, 1945, p. 73.

المغيّبة التي تشكّل ما يمكن أن يكيّف مجازيّا بـــ "الدستور المنسيّ" في ظل اهتمام مفرط على حسابها بالدستور الحاضر أي الدستور القائم والمحتفى به. كما أن مفهوم السّلطة المؤسّسة يمكّن من تجاوز العوائق الأبيستمولوجية والمفهومية التي تعترض تناول هذه النصوص التي ذكرناها، ويعالج قصور الآليّات المفاهميّة للنظريّة التقليديّة للسلطة التأسيسيّة ولا يحصر البعد التأسيسيّ في رؤية شكلانيّة وضعيّة بحتة، متجاوبا بذلك مع التوجّه التجديديّ في القانون الدستوريّ (25)، ثم أنّ مفهوم السّلطة المؤسّسة يلقي الضوء على "منطقة ظلّ" في التاريخ الدستوري ارتبطت بمرحلة ما قبل التأسيس الدستوري ولم تلق الاهتمام الفقهي الكافي بل والضروري (26) .وهو إضافة لكل الميزات المذكورة يقوم كمفهوم وظيفي غائيّ يعمل البعد الموضوعيّ دون أن يغيّب البعد الشكليّ، حيث لن يمسّ بهرم النصوص القانونيّة أو هيكلة السّلط أو اختصاصاتها (27).

من الناحية الواقعية فإنه عادة ما تكفّلت الجمعيّات التأسيسيّة بالتنظيم الوقتي للسلط العمومية وبسلطات التشريع ومراقبة السلطة التنفيذية وغيرها من السلطات التي تشكّل في مجموعها العمل غير التأسيسي كما هو شأن الحالة الفرنسية (28) أو الجزائرية (29). وعلى خلافه فقد انفرد الهيكل التنفيذي في الحالة التونسية ممثلا في أول حكومة للاستقلال (30) بالاختصاص التشريعي، فعاد لها ضبط التنظيم الوقتي للسلط العمومية وممارسة الدور التشريعي وذلك

---

25) (L) Favoreu et autres «**Droit constitutionnel**», op.cit. p. 68.

عبد الفتاح عمر "مسألة تجديد القانون الدستوري"، **م ق ت**، 1993، ص. 11.

26) في حين تعد مرحلة التأسيس الدستوري منطقة ضوء أساسية يكثر الاهتمام بها في الدراسات الدستورية.

27) Troper (M) Préface de «**Les pouvoirs non-constituants des assemblées constituantes : essai sur le pouvoir instituant**», op.cit. p. XII.

28) Voir notamment : ibid. pp.5-32.

29) لقد حددت مشمولات الجمعية التأسيسية الجزائرية أحكام مدونة في ورقة الاقتراع الذي جرى يوم 20 ديسمبر 1962 لانتخاب أعضائها وقد كان من مشمولاتها إضافة لوضع الدستور تعيين الحكومة المؤقتة والتشريع. انظر محمد رضا بن حماد "العمل غير التأسيسي للمجلس القومي التأسيسي"، دراسة سابقة الذكر ص 159.

30) عادل بن يوسف "تأملات حول حكومة بورقيبة الأولى وأبرز إنجازاتها 1956-1957." من "**بورقيبة والبورقيبيون وبناء الدولة الوطنية**"، أعمال الملتقى العلمي الثاني،إعداد وتقديم أ.د عبد الجليل التميمي، منشورات مؤسسة التميمي للبحث العلمي والمعلومات، زغوان، سبتمبر 2001، ص ص.33-53.

على طول الفترة الممتدة بين الاستقلال الداخلي، وشروع مجلس الأمة في ممارسة وظيفته التشريعية بإصداره لأوّل القوانين في 12 مارس 1960 [31]، وهو ما يعني بداهة تواصل انفراد الهيكل التنفيذي بالفعل التشريعي حتى في ظل صدور دستور غرة جوان 1959 ولمدة ليست بالهيّنة [32] . وقد اتخذ هذا الدّور التشريعي ذو البعد التأسيسي وتيرة متسارعة وأهميّة متنامية بعد نزعه عن الباي وانفراد الوزير الأكبر ثم رئيس الجمهورية به، وهو – فيما قد يدعو وقد لا يدعو للاستغراب – نفس الشخصية السياسية المحورية في التاريخ السياسي والدستوري لتونس المعاصرة : الحبيب بورقيبة [33]. وتستبطن هذه الخاصية التّونسية ممثّلة في انفراد الهيكل التنفيذي بالاختصاص التشريعي في ظل التنظيم الوقتي للسّلطات رؤية خاصة للسلط العمومية واختصاصاتها وعلاقاتها ببعضها البعض كما تعكس تصوّرا مميّزا لممارسة السلطة السياسية، يعدّان نتاجا لتدافع الفاعلين السياسيين مؤسّسات وأحزابا وأشخاصا في فترة مخاض سياسي عسير انتظارا لولادة دستور طالت فترة حمله، وذلك ضمن تمفصل تاريخي بين مرحلتين : الانتهاء من مرحلة التحرر الوطني وانطلاق

---

31) القانون عدد 1 لسنة 1960 المؤرخ في 12 مارس 1960 المتعلق بالقانون الأساسي للميزانية، ر.ر.ج.ت **عدد 13** الصادر في 11-15 مارس 1960.ص 402.

32) من الغريب أن تتجسم نقطة تشابه التجربة التونسية مع التجربة الفرنسية في فترة حكومة فيشي حيث انفرد المارشال بيتان بالسلطة التأسيسية ومارس السلطة التشريعية إضافة لوظائفه الحكومية، حول ذلك انظر :

Cartier (E) «les petites constitutions : contribution à l'analyse du droit constitutionnel transitoire», **RFDC, n° 71**, 2007, p.526.

33) يراجع بشأن ذلك :

"**الحبيب بورقيبة وإنشاء الدولة الوطنية قراءات علمية للبورقيبية**"، أعمال الملتقى العلمي الأول، إعداد وتقديم أ.د عبد الجليل التميمي، منشورات مؤسسة التميمي للبحث العلمي والمعلومات، زغوان أفريل 2000.

"**بورقيبة والبورقيبيون وبناء الدولة الوطنية**"، أعمال الملتقى العلمي الثاني، إعداد وتقديم أ.د عبد الجليل التميمي، منشورات مؤسسة التميمي للبحث العلمي والمعلومات، زغوان، سبتمبر 2001.

"**السلطة وآليات الحكم في عصر بورقيبة بتونس والبلاد العربية**"، أعمال الملتقى العلمي الثالث، إعداد وتقديم أ.د عبد الجليل التميمي، منشورات مؤسسة التميمي للبحث العلمي والمعلومات ومؤسسة كونراد أويناور، زغوان، فيفري2003.

"**القضاء والتشريع في تونس البورقيبية والبلاد العربية**"، إعداد وتقديم أ.د عبد الجليل التميمي، منشورات مؤسسة التميمي للبحث العلمي والمعلومات، زغوان 2004.

مرحلة البناء الدولة الوطنية [34]. وهو ما يدفع نحو ضرورة البحث في النتاج القانوني لهذه الفترة الفارقة [35] من زاوية العملية التأسيسية، للتساؤل بتعبير جامع وأكثر دقة حول : ماهية دور السلطة المؤسِّسة في ظل دستور غرة جوان 1959 ؟

إنّ البحث في هذا الدّور يمكّن من تحديد بعض عناصر علاقة القانون بالمشروع السياسيّ في دولة الاستقلال وضمن مشروع بناء الدّولة الوطنيّة وخاصة بناءها الحقوقيّ، كما يمكّن ضمن تصوّر أوسع من بيان بعض عناصر علاقة القانون بالمشروع الحداثيّ بمعنى ضبط دور القانون من الحداثة ،كما يمكن البحث في دور السلطة المؤسِّسة من تبيّن بعض أبعاد علاقة الخطاب التأسيسي بالخطاب الدستوري والخطاب السياسي [36]. كما يسمح توظيف السلطة المؤسِّسة كمفهوم مستحدث من تأويل ورؤية مغايرة للجانب التاريخي لهذه المرحلة وذلك من جهة فهم تفاعل الحياة السياسية مع الممارسة التقعيدية، بخاصّة في ظلّ الحاجة الملحّة لأدوات تحليل ذات خلفيّة مغايرة سوسيولوجيّة وأنثروبولوجيّة وغيرها والتي لا تزال تندرج في دائرة المنشود وتتطلّب تضافر جهود من فضاءات معرفية مختلفة علّها تتيح إعادة قراءة التاريخ كما إعادة قراءة النصوص [37].

لقد تنوّعت أوجه العلاقة القائمة بين هذه النصوص السابقة عن النص التّأسيسيّ وبين دستور غرة جوان 1959، و قد ارتكز هذا التنوع على اختلاف موضوعاتها و أيضا على طبيعتها المختلفة من المنظار الزمني لكون بعضها كان وقتيا والبعض الآخر دائما، في هذا الإطار مثل أمر21 سبتمبر1955

---

34) يراجع حول هذه الفترة – عبد الفتاح عمر "التقرير التمهيدي : المجلس القومي التأسيسي1956-1959 من "المجلس القومي التأسيسي"، مرجع سابق الذكر ص 21 وما يليها.

– الهادي البكّوش المطالبة بدستور عبر تاريخ حركة التحرير الوطني من "**الدستور التونسي في الذكرى الأربعين لإصداره 1959-1999**"، الجمعية التونسية للقانون الدستوري، مركز الدراسات والبحوث الاقتصادية والاجتماعية، تونس 2000، صص.19-34.

35) بما في ذلك أمر21 سبتمبر1955 الذي يشكل الإطار المرجعي للنتاج القانوني لهذه الفترة.

36) (G) Glénard «Pour une analyse contextualiste du droit constitutionnel (l’exemple de la constitution de 1791)», **Droits n° 32**, 200, p. 39.

37) Cf. «**Droit et environnement social**», actes de colloque du 10-11-12 décembre 1987, CNRS, 1989.

المتعلق بالتنظيم الوقتي للسلط العمومية نصّا دستوريّا وقتيّا بامتياز [38] بما أهّله لاستباق دستور غرة جوان 1959 **(جزء أول)** بل وحدّدت عديد النصوص المرجعيّة السّابقة عنه والصّادرة في موادّ متنوّعة والمنظّمة لمجالات مختلفة مضمونه **(جزء ثان)**.

I- أمر 21 سبتمبر 1955 : "دستور صغير" يستبق "دستورا كبيرا".

في تكييف مستجدّ للنّصوص المتعلّقة بالتنظيم الوقتي للسّلط العمومية استحدث بعض فقهاء القانون الدستوريّ مصطلح "الدساتير الصغيرة"، وقد عرّفت بكونها مجموعة القواعد المعتمدة للتنظيم الوقتي للسلطات في فترة أزمة تتجسّد عادة في مرحلة انتقاليّة بين نظامين سياسيين [39] وتهدف هذه القواعد ذات الطبيعة الدستوريّة ماديّا والوقتيّة زمنيّا لتنظيم العلاقات بين مختلف السلط العموميّة، كما تسمح بإضفاء حد أدنى من الشكلية على عملية التقعيد وذلك حتّى دخول الدستور حيّز التنفيذ [40]. في هذا السّياق يمثّل أمر21 سبتمبر1955 المتعلق بالتنظيم الوقتي للسلط العمومية النصّ المرجع في التجربة الدستورية التونسيّة و"دستورها الصغير"، الذي كان قادرا بموجب التعديلات التي وردت عليه على استيعاب التحوّلات السياسيّة الجوهريّة التي تجسّمت في التحوّل من الزّمن الملكي نحو الزّمن الجمهوري.

وهي إشارة تؤكّد استمراريّة الدور الانتقاليّ لأمر21 سبتمبر1955 المتعلق بالتنظيم الوقتي للسلط العمومية، والذي تختطّه اطّلاعاته وأحكامه وهو ما يتطابق مع التعريف المرصود لـــ" الدّساتير الصّغيرة"، فـــقد ورد باطّلاعات أمر21 سبتمبر1955 "نظرا إلى أنّ نظام الحكومة والإدارات النّاتجة من الأوامر العليّة السّابق ذكرها [41] لا تتلاءم مع نظام الاستقلال الداخليّ الذي أسّس

38) Cadoux (C) «Remarques sur le provisoire en droit constitutionnel», Mélanges (J) Velu, T I, Bruylent, Bruxelles, 1992, p.228.

39) كتعبيرة عن القانون الدستوري للأزمات

40) Cartier (M) «les petites constitutions : contribution à l'analyse du droit constitutionnel transitoire»»», art .précité, pp.513 -534.

41) والمقصود بها - الأمر العلي المؤرخ في 26 أفريل 1921 القاضي بإحداث وزارة العدلية والتصريح السامي المرفق به والمؤرخ في 24 أفريل 1921- الأمر العلي المؤرخ في 4 مارس 1954 المتعلق بمجلس وزراء الحكومة التونسية - الأمر العلي المؤرخ في 4 مارس 1954 القاضي بتأسيس المجلس التونسي.

بمقتضى تلك الاتفاقيّات، ونظرا إلى ما يجدر اتّخاذه عند بداية تطبيق النظام الجديد من تنظيم وقتي للسلط العمومية ريثما تتم المصادقة على دستور يعيّن حقوق المواطنين وواجباتهم ويحدّد مبادئ حكم الدولة"، في نفس السياق جاء بفصله الأول أنّه "ريثما يقع الإعلان عن الدّستور فإن تنظيم السلط العمومية بمملكتنا يقع حسب الأحكام الآتي بيانها".

وإن كان الدور الانتقاليّ عادة ما مثّل الدّور المعهود للنّصوص المتعلّقة بالتنظيم الوقتيّ للسلط العموميّة، فإنّ معادلة الزمن والقانون ضمن هذه النّصوص الوقتية اتّجهت أيضا نحو المستقبل في بعد استشرافي، وهو ما تجسّم ضمن دور استباقيّ يكرّس في شكل من أشكال المفارقة "استمراريّة" "الوقتيّ"، ومعنى الاستباق في هذا الصدد لا يفيد السابقيّة أو الأولويّة بل يعني استمرار الحضور الماديّ لبعض مضامين هذه النصوص المتعلّقة بالتنظيم الوقتيّ للسّلط العموميّة - المفترض كونها سابقة عن الدّستور والمعتبرة وقتيّة - ضمن القواعد النهائيّة الواردة في الدّستور ومساهمتها غير المعلنة في ضبط ملامح النظام الدستوريّ وخصائص النظام السياسيّ كما بلورتها الوثيقة التأسيسية [42]. وهي مقاربة مستحدثة للنصّ الدستوريّ لا تعدّه نصّا مبتدأ بل تعتبره تتمّة وتتويجا لمسار زمني، بما يجعله نتاجا لما سبقه من نصوص وقواعد - هي ماديّا دستوريّة - كانت قد اتّخذت خلال العمليّة التأسيسيّة. [43] في هذا السّياق كان أمر 21 سبتمبر 1955 في علاقته بـــ "الدّستور الكبير" [44] دستور غرة جوان 1959 مؤذنا باعتماد مبدأ التفريق بين السلط **(أ)** ومنبئا بالاتجاه نحو نظام رئاسوي **(ب)**.

---

42) وهو من ثمة يتميز أيضا عن البعد الاستشرافي والمستقبلي الذي تتضمنه الدساتير انظر حوله :

(A) Amor **Le droit constitutionnel prospectif : le cas de la Tunisie**», journées tuniso-françaises de droit constitutionnel, Tunis Sousse, 1988.

43) Cartier (M) «les petites constitutions : contribution à l'analyse du droit constitutionnel transitoire», art .précité, p517.

44) والتقابل هنا بين "الدستور الصغير"و"الدستور الكبير" ليست تقابلا ماديا كميا حسابيا معياريا بل هو نتيجة لمقاربة وظيفة النص الدستوري في الزمن

أ- إيذان باعتماد مبدأ التفريق بين السلط

يعدّ الفصل بين السلط مبدأ تقنيّا ذا صبغة دستوريّة يهدف بالأساس إلى ضمان الحريّة والحيلولة دون نظام متسلّط يتهدّدها وذلك بتوزيع السلطة عبر هياكل مؤسّساتيّة من خلال تقسيم ثلاثي للسّلط تنفيذيّة تشريعيّة وقضائيّة يتوازى فيه البعدين الهيكليّ والوظيفيّ [45]، وقد شكّل هذا المبدأ أيقونة الليبرالية السياسيّة وثابتا من ثوابت الحركة الدستوريّة ولازمة للنّظام الديمقراطيّ ومرتكزا من مرتكزات الخطاب الدستوريّ وأحد المفردات الأساسيّة ضمن النظريّة العامّة للقانون الدستوريّ [46]. وإن يصح القول بأن أمر 21 سبتمبر 1955 شكل إيذانا بالمبدأ المذكور فإن ذلك تنزل في مقاربة خاصة مثّلت تطويعا له، إذ كرّس تفريقا ومهّد لتفويق.

1- تكريس لتفريق.

لقد انبنى أمر 21 سبتمبر 1955 المتعلّق بالتنظيم الوقتيّ للسّلط العموميّة على فكرة الفصل بين السّلط [47]. ولم يكن اعتماد المبدأ المذكور رهين تطوّر فكريّ ومجتمعيّ قاعديّ بقدر ما عبّر عن ظاهرة سياسيّة تمثّلت في تنامي قوّة صاعدة وتراجع قوّة آفلة، لقد مثّل تفتّت السّلطة الواحدة إلى سلط تعبيرة عن تدافع قوّتين سياسيّتين : ملكيّة حسينية مهدّدة تتنازل وتتحوّل إلى ملكيّة دستوريّة محاولة البقاء، وجبهة قوميّة تكتسح لتحتلّ مواقع القرار والفعل السياسيّ معبّرة عن طموح طبقة سياسيّة جديدة تعضدها نخبة ليبرالية. [48]

---

45) Eisenman (CH) «**L'esprit des lois et la séparation des pouvoirs**», Mélanges Carré de Malberg ,1933 .p.192.

46) Durkheim (E) «En quoi Montesquieu a contribué à la fondation de la science politique», **RHPP** ,1937.
Troper (M) «La séparation des pouvoirs et l'histoire constitutionnelle française», LGDJ, Paris, 1980.
Gaudemet (P.M) «**Le principe de la séparation des pouvoirs : mythe et réalité**», D, 1961, chron. p.121.

47) عبد الفتاح عمر "**الوجيز في القانون الدستوري**"، مرجع سابق الذكر، ص. 354.

48) يراجع حول ذلك شهادات الباهي الأدغم والصادق المقدم وجلولي الفارسي الواردة بـــ"المجلس القومي التأسيسي"، مرجع سابق الذكر، ص 135 وما يليها.

ولا يعدّ اعتماد الفصل بين السلط صلب أمر21 سبتمبر1955 سابقة في التاريخ الدستوري لتونس، فدستور1861 أقرّ ترتيبا مستحدثا لهياكل الدولة وتوزيعا للسّلطات فيما بينها، لكنه لم يكن محكما بالقدر الكافي لأنه لا يحول دون تداخل وظيفيّ فيما بينها، ولم يرق بالتالي إلى درجة إنشاء توازن ولو كان هشّا بين مختلف السلطات المؤسسة، بحيث ولدت الفكرة ميّتة في واقع تاريخي لم يكن يلبّي استحقاقات التوازن المؤسساتي، كون السلطة لم تكن تمارس داخل المؤسسات بل خارجها [49].

والغريب أن التباعد الزمني والاختلاف الجوهري في السياق التاريخي بين النصّين لا يمنع من سريان بعض دلالات هذه الملاحظة على أمر21 سبتمبر1955. فلقد كرّس هذا الأمر الفصل بين السلط ضمنيّا، وهو أمر يمكن تفهّمه من جهة أنه نصّ وقتيّ يؤطّر مسألة ظرفيّة ومن المفترض أنه لن يهتمّ بالتنصيص على المبادئ الدستورية الأصولية .بحيث لم يعلن الأمر المذكور قاعدة الفصل بين السلط صراحة بل هي تستمدّ من هيكليّته العامّة وتستشفّ من عنونته، لقد بوّب أمر21 سبتمبر 1955 في عناوين ثلاثة بالأساس [50] هي ترتيبا السّلطة التشريعيّة والسّلطة التنفيذيّة والسّلطة القضائيّة، وهو ما يماثل بكل وضوح الهيكلة والعنونة الكلاسيكية للدساتير. وهذا ما سيكون عليه حال هيكلة دستور غرة جوان1959 الذي نصّ إضافة إلى ذلك صراحة في توطئته على أنّ "هذا الشعب مصمّم على إقامة ديمقراطيّة قوامها نظام سياسيّ مستقرّ يرتكز على قاعدة تفريق السلط". وبالعودة لمضمون أمر21 سبتمبر1955 فقد نصّ عنوانه الأوّل السّلطة التشريعيّة أنّ الأوامر ذات الصّبغة التشريعيّة تقرّ في مجلس الوزراء قبل عرضها على الباي ونافذيّتها رهينة ختمها من طرفه. ونظّم أمر21 سبتمبر1955 في عنوانه الثاني السّلطة التنفيذيّة على أساس الثنائيّة بين رئاسة الدولة الرّاجعة للباي ورئاسة الحكومة الرّاجعة لرئيس مجلس الوزراء، في حين يهتمّ مجلس الوزراء بوضع السّياسة العامّة للحكومة وتنفيذها تحت إشراف رئيس مجلس الوزراء وفي ظلّ مسؤوليّتهم تجاه الباي. وشكّلت السلطة

---

49) راجع حول ذلك : الأزهر بوعوني **"الأنظمة السياسية والنظام السياسي التونسي"**، مركز النشر الجامعي، 2002، صص182-189.

Amor (A) «la constitution tunisienne de 18861», **Servir**, 1974, n° 15.p.15 et Svt.

50) إضافة إلى عنوان رابع أحكام عامة تتصل بنفاذه والنصوص المنسوخة به.

القضائية العنوان الثالث من أمر21 سبتمبر1955، وقد أولاها إلى المحاكم العاملة على أساس القضاء المفوّض كما بلوره إعلان 24 أفريل 1921. وعلى ضوءه يبدو تكريس الفصل بين السّلط صلب أمر21 سبتمبر 1955 أقرب منه لتكريس تفريق وظيفيّ منه لفصل واضح بين السلط يستوعب البعدين الهيكلي والوظيفي، وهو ما لا يستجيب نسبيّا للمتطلّبات النظريّة ويمهّد لتصوّر مختلف لعلاقة السلط فيما بينها.

2- *تمهيد لتفويق.*

إن تكريس الفصل بين السّلط صلب أمر21 سبتمبر1955 كان أعرجا، إذ كان انتقائيا مقتطعا من سياقه الهيكليّ فقد أقرّ تفريقا وظيفيّا دون أن يشفعه بتفريق هيكليّ، بحيث غاب الهيكل التشريعيّ بمعناه المجلسيّ المتعارف عليه وذلك بأي شكل من الأشكال. ليختصّ الهيكل التنفيذيّ بالعمل التشريعي إضافة إلى انفراده بالسلطة التنفيذيّة، وهو تصوّر أقرب لدمج السلط منه لفصلها، وهو في أحسن الأحوال توزيع وظيفيّ يكاد يشكّل تراجعا عن تمييز هيكليّ واضح ووظيفيّ أقل وضوحا كان أقرّهما وللغرابة دستور1861 ! وقد يُلتمس في وقتيّة أمر21 سبتمبر1955 أو في وجود المجلس القوميّ التأسيسيّ عذرا لذلك.

يبدو التعلّل بوقتيّة أمر21 سبتمبر1955 غير مقنع، فوقتيّة النصّ تتمحور حول نفاذه ولا تؤثّر مبدئيّا في مضمونه، وذلك بخاصّة وأن النصوص المماثلة في التجربة الدستورية الفرنسية احترمت المبدأ المذكور [51].

أما التعذّر بوجود المجلس القوميّ التأسيسيّ فهو مردود، فهذا التشخيص المعتمد على تغييب الهيكل التشريعيّ لم يتغيّر، وذلك بالرّغم من انتخاب المجلس القوميّ التأسيسيّ وشروعه في عمله في 8 أفريل 1956. إذ كان من الممكن، إن لم نقل من المتوقّع بل والمفروض، أن يتكفّل هذا الهيكل المتمتّع بالشرعيّة الانتخابيّة والمتوفّر على الطابع التداوليّ [52] بالوظيفة التشريعيّة بما يتمّم عناصر الفصل بين السّلط و يضفي على المبدأ مصداقيّته، غير أن ذلك لم

51) (N) Quoc Dinh «La loi constitutionnelle du 2 novembre 1945 portant organisation provisoire des pouvoirs publics», art .précité. p.

52) رافع ابن عاشور "انتخاب المجلس القومي التأسيسي وتركيبه" من "**المجلس القومي التأسيسي**"،مرجع سابق الذكر، ص ص. 33-34.

يتمّ لجملة مبرّرات [53] ليبقى الحال على ما هو عليه.كما أنّ هذا التشخيص لم يتغيّر بالرّغم من تنقيحات تتالت على أمر21 سبتمبر1955 المتعلق بالتنظيم الوقتيّ للسلط العمومية وتعلّقت في عمومها بالوظيفة التشريعيّة، لقد انبنى التصوّر الأصليّ لعمليّة التّشريع صلب أمر21 سبتمبر1955 على إيكالها للسّلطة التنفيذيّة لتتوزّع داخلها بين مكوّناتها. فـ"كلّ أمر عليّ له صيغة تشريعيّة أي أمر قانونيّ" يجب أن يقرّ في مجلس الوزراء قبل عرضه على موافقة الباي الّذي يختمه ويصدره لضمان نافذيّته [54]. أمّا "كلّ أمر ذو صبغة ترتيبيّة أو أمر عاديّ" فإنّه يتوجّب عرضه على الباي لختمه بعد أن يمضى من الوزير أو الوزراء الذين يهمّهم الأمر ويؤشّر من الوزير الأكبر رئيس الحكومة [55]. وهو توزيع ينمّ عن تقاسم في الأدوار فيما يتعلّق بالقانون،مع انفراد الباي بممارسة السّلطة الترتيبيّة في تعبير عن أولويّته السياسيّة [56]، وهو وضع مرحلي استمرّ حتى تنقيح 3 أوت 1956 [57]، فأوّل تنقيحات أمر21 سبتمبر1955 آذن بتراجع نفوذ الباي لفائدة رئيس الحكومة، كما تركّز أساسا حول الوظيفة التشريعية ممركزا إياها حول الوزير الأكبر. فورد بالفصل الثالث (جديد) "كل أمر له صبغة ترتيبية أو أمر عادي يقع اتّخاذه من طرف الوزير الأكبر بعد إمضائه من الوزير أو الوزراء الذين يهمّهم الأمر. يقع نفس الإجراء بالنسبة للمعاريض الخاصة ".كما ورد بالفقرة الرابعة (جديدة) من الفصل التاسع "ولديه (أي الوزير الأكبر) تتجمّع الأوامر العاديّة والقرارات ولوائح القرارات سواء الترتيبيّة أو الفرديّة الصادرة عن الوزراء ويؤشّر عليها أو يمضيها ويتولّى نشرها بالرائد الرسمي أو تبليغها"

وقد شكّل ثاني تنقيحات أمر21 سبتمبر1955 أولى قوانين الجمهورية، فبموجب القانون عدد 1 لسنة 1957 المؤرخ في غرة محرم 1377 الموافق لــ29 جويلية 1957 تمركزت الوظيفة التشريعية حول رئيس الجمهورية، فورد

---

53) والتي سوف يتم نتناولها لاحقا في سياقها من هذه المقالة.

54) الفصل 2 من أمر21 سبتمبر1955 المتعلّق بالتنظيم الوقتيّ للسّلط العموميّة، سابق الذكر.

55) الفصل 3 من نفس الأمر.

56) عبد الفتاح عمر "**الوجيز في القانون الدستوري**"، مرجع سابق الذكر. ص. 355.

57) الأمر العلي المؤرخ في 25 ذي الحجة 1375 الموافق لــ3 أوت 1956 المنقح لأمر21 سبتمبر1955 الصّادر بتنظيم السلط العموميّة تنظيما وقتيّا .ر.ر.ت .ص.1453.

بالفصل الثاني(جديد) "يوافق على القانون مجلس يجمع كتاب الدولة الذين يهمّهم الأمر ويصدر رئيس الجمهورية القانون وينشره بالرائد الرسمي" [58] بحيث استمرّ التكريس المبتور لمبدأ الفصل بين السّلط صلب أمر 21 سبتمبر 1955.

إنّ هذا الوضع سيشكّل إرهاصا ــ دون أن يكون استنساخا ــ لملامح ما سيكون عليه حال دستور غرة جوان 1959 وكذلك حال الممارسة الدستورية اللاّحقة عنه من زاوية التوازن بين السلط وأساسا بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، فبرغم ما لحق هذا الدّستور من تجميل واستكمال للشّرط الهيكليّ لمبدأ الفصل ، بقي العرج الوظيفيّ واضحا من خلال تفويق السلطة التنفيذية في الإطار التشريعيّ [59] وفي غيره على بقية السلط، ومما فاقم الأمر أنّ أمر 21 سبتمبر 1955 كان مُوحيا ومنذرا ببوادر نظام رئاسويّ.

ب- نذير بنظام رئاسوي

مثّل أمر 21 سبتمبر 1955 المتعلّق بالتنظيم الوقتي للسلط العمومية مرآة قانونيّة عاكسة بكل دقة لأبرز التحوّلات التي طرأت على الحياة السياسيّة وعلى النظام السياسيّ التونسيّ في فترة تمفصل وتحول بين زمنين الزمن الملكيّ والزمن الجمهوريّ. وهو ما يمكن تبيّنه من تمثّل سلسلة تنقيحات أمر 21 سبتمبر 1955 المتعلّق بالتنظيم الوقتيّ للسلط العموميّة للتوجّهات الدستوريّة الكبرى ومن خلال تشكّلها.

1- التمثّل.

لقد تلى أوّل تنقيحات أمر 21 سبتمبر 1955 المتعلّق بالتنظيم الوقتيّ للسلط العموميّة والمؤرّخ في 3 أوت 1956 حدث الاستقلال في 20 مارس 1956 وتولّي الحبيب بورقيبة الوزارة الكبرى رئاسة الحكومة في 15 أفريل 1956،

---

58) القانون عدد 1 لسنة 1957 المؤرخ في غرة محرم 1377 الموافق لــ29 جويلية 1957 المنقح لأمر 21 سبتمبر 1955 الصّادر بتنظيم السلط العموميّة تنظيما وقتيّا. ر.ر.ج.ت. عدد 2 و3 لسنة 1957.

59) انظر حول هذا الموضوع توفيق الغناي "**العلاقات بين السلطتين التنفيذية والتشريعية من خلال التعديلات الدستورية في تونس**" من مجموعة الأعمال المهداة إلى العميد مصطفى الفيلالي، مركز النشر الجامعي، تونس 2010، ص. 280 وما يليها. انظر أيضا المراجع المذكورة بها.

وتزامن ثانيها المؤرّخ في 29 جويلية 1957 مع إعلان الجمهورية في 25 جويلية 1957 وتولّي الحبيب بورقيبة رئاستها. ويلحظ أنّ المجلس القومي التأسيسي – وفي موقف منه يثير الفضول – قد ضمّن في إعلان الجمهورية (60) قوله أنّه "تكلّف رئيس الحكومة السيد الحبيب بورقيبة بمهام رئاسة الدولة على حالها الحاضر ريثما يدخل الدستور في حيز التطبيق"، وقد أوّلت عبارة "حالها الحاضر" بكونها تستوعب إعمال مضمون أمر21 سبتمبر1955 المتعلق بالتنظيم الوقتي للسلط العمومية مع حلول شخص "رئيس الجمهورية" محلّ شخص "الباي" (61)، بل أن الفصل الرّابع والستّون من النصّ الأصليّ لدستور غرّة جوان 1959، والذي ورد بباب الأحكام الانتقاليّة قد أقرّ أنّه "ريثما يتم انتخاب رئيس الجمهوريّة ومجلس الأمّة خلال شهر نوفمبر 1959 فإنّ النّظام الحالي النّاتج عن قرار المجلس القوميّ التأسيسيّ الصّادر في 26 ذي الحجة 1376 وفي 25 جويلية 1957 يستمرّ كما هو" وهذا يعني تمديدا ضمنيّا في صلاحيّة أمر21 سبتمبر1955، وهو ما ينمّ عن حيويّة هذا "الدستور الصغير" وقدرته على استيعاب التحوّلات السياسيّة الجوهريّة التي تجسّمت في التحول عن الزّمن الملكي نحو الزّمن الجمهوري.

من نفس الزاوية واستكمالا لنفس مسار التحليل تطابقت مختلف صيغ أمر21 سبتمبر1955 المتعلق بالتنظيم الوقتي للسلط العمومية مع مختلف مشاريع الدستور التونسي وأساسا مشروعه الملكي ومشروعه الجمهوري الثاني مستبقة خياراتها الدستوريّة العامّة المتعلّقة بالنظام السياسيّ. والمعنى أن هذه النصوص الوقتيّة لم تكن مجرد "ذكرى دستوريّة" قد تذكر وقد تنسى (62)، بل مثّلت تعبيدا للسّبيل السياسيّ وللطريق المؤسّساتي الذي سيعتمد. ويتجسّم هذا البعد الإستباقي في تشابه نسبيّ في الصّياغات اللغويّة وتماثل يكاد يكون كليّا في الدّلالات بين بعض فصول مختلف صيغ أمر21 سبتمبر1955 ومختلف مشاريع الدستور التونسي.

---

60) في ثالثا منه.

61) بشأن هذه العبارة انظر تساءل الأستاذ عبدالفتاح عمر وإجابة السيد الباهي الأدغم الواردين بـ"المجلس القومي التأسيسي"، مرجع سابق الذكر، صص. 176-177.

62) «Un souvenir constitutionnel», d'après (C) Cadoux «Remarques sur le provisoire en droit constitutionnel» art. précité, pp.225-226.

فالصّيغة الأصلية لأمر21 سبتمبر1955 وتنقيحها الأوّل [63] تعدّ رجع صدى لمشروع الملكيّة الدستوريّة الذي أنهي وضعه في 9 جانفي 1957، والذي تتمثّل أهم ملامحه في حفاظه على النظام الملكيّ وتبنّيه النّظام البرلمانيّ بإقراره ثنائيّة السّلطة التنفيذيّة بين ملك يسود ولا يحكم ورئيس حكومة قويّ [64]، وضمن هذا التصوّر للنظام السياسيّ كانت "سلطات الملك صوريّة تعبّر عن رغبة المشرّع الدستوريّ في تجريده من كلّ ما يملك من سلطات في ميداني التشريع والتنفيذ وفي المقابل فإنّ رئيس الحكومة هو صاحب السّلطة الحقيقيّة" [65]. وهو تصوّر للنظام السياسي عبّر عن توازن وقتيّ وهشّ بين الباي وبين الجبهة القومية منخرم لفائدتها سرعان ما حسمته هذه الأخيرة بإعلان الجمهورية.

وتبعا لذلك ورد التنقيح الثّاني على أمر21 سبتمبر1955 [66]، وتمثّل صيغته النهائيّة بدمجها سلطة الملك وسلطة رئيس الحكومة بيد رئيس الجمهوريّة [67] وبإحداثها خطة كتاب دولة إنباءً بالصّيغة الأصليّة لدستور غرة جوان1959 [68]، والّذي أقام نظاما رئاسيّا قويّا مبنيّا على أحاديّة السّلطة التنفيذيّة

---

63) راجع في الأمر المذكور : العنوان الثاني "السلطة التنفيذية" الأبواب الأول "مبادئ عامة" والثاني "مجلس الوزراء" والثالث "الوزير الأكبر رئيس مجلس الوزراء "والرابع "الوزراء" منه، خصوصا الفصول 3 و4 و6 و7 و8 و9 و10 و11 و17.

64) راجع في المشروع المذكور : الباب الرابع "السلطة التنفيذية"، وفيه "الملك" (الفصول من76 إلى 86) و"رئيس الحكومة" (الفصول من 87 إلى 94) . وقد ورد المشروع بـــ "المجلس القومي التأسيسي"، مرجع سابق الذكر ص 260 وما يليها.

راجع حوله زهير المظفر"العمل التأسيسي للمجلس القومي التأسيسي"، من "**المجلس القومي التأسيسي**"، مرجع سابق الذكر، ص ص. 100-107.

65) نفس المرجع، ص.106.

66) حيث نقح أمر21 سبتمبر1955 الصّادر بتنظيم السلط العموميّة تنظيما وقتيّا بموجب القانون عدد 1 لسنة1957 الذي يعدّ أوّل قوانين الجمهورية. انظر ر.ر.ج.ت عدد 2 وعدد 3 الصادر في 30-2 جويلية 1957.

67) تبعا لحذف خطة رئيس الحكومة.

68) راجع في النص الأصلي للدستور : الباب الثلث "السلطة التنفيذية"، الفصول من37 إلى 51. وقد ورد بـــ "**المجلس القومي التأسيسي**"، مرجع سابق الذكر ص 281 وما يليها.

وتوفّر رئيس الجمهوريّة على صلاحيّات واسعة جدّا [69]، وهو نظام سياسيّ ستتفاقم رئاسويّته بموجب التعديلات الدستوريّة اللاّحقة [70].

2- التشكّل.

لقد كان أمر 21 سبتمبر 1955 المتعلق بالتنظيم الوقتي للسّلط العموميّة بمثابة وعاء مخبريّ لتجارب دستوريّة مختلفة، وجسّد بدقة مفهوم "الدّستور التاريخيّ" [71] في الحالة التونسية. فلم يكن طول حياة هذا الأمر - حيث عاش ثلاث أعوام وثمانية أشهر وتسع أيام - وطول مخاض هذا الدستور - الذي دام ثلاث أعوام وشهرا وأربعة وعشرين يوما - بمعزل عن متطلّبات الظّرف وعن إرادة الشّخص.

ففي موقف أول رأى البعض أن ذلك كان خيارا سياسيّا مقصودا ومناورة سياسيّة. لقد كانت "حياة" أمر 21 سبتمبر 1955 - إن صحّ القول - بمثابة فترة "إمهال" دستوريّ تبلورت فيها سمات الدستور "المرغوب" وتشكّلت جيناته. وهنا يمكن للتدليل على هذا الموقف اعتماد مقتطفات من شهادة السّيد الهادي البكّوش، لقد "أعلن بورقيبة مرارا في اجتماعات المجلس القوميّ التأسيسيّ الأولى أن الدستور سيتمّ إعداده قريبا ثم غيّر موقفه، وطالب بالتمهّل، إذ لا شيء يدعو بالنسبة إليه إلى العجلة. وفعلا فإنه لم يكن على عجل، لثلاثة أسباب، أوّلها أنه يحتاج إلى وقت (لإضعاف الملكية ومن ثمّة إلى إلغائها [72])،

---

69) راجع حوله زهير المظفر "العمل التأسيسي للمجلس القومي التأسيسي"، من "**المجلس القومي التأسيسي**"، مرجع سابق الذكر. ص ص 107-113.

70) تتفق مختلف المواقف من طبيعة النظام السياسي التونسي وتكييفه على المكانة المحورية المهيمنة لرئيس الجمهورية داخله، انظر حول ذلك :

(A) Amor «la nature du régime politique de la Tunisie», RTD, 1985, p.103.

71) «D'après Otto Pfercmann , la constitution historique correspond à l'acte normatif formellement constitutionnel au-delà duquel il n'est plus possible de retracer une continuité juridique… non pas sens ou elle serait le premier texte constitutionnel dans l'histoire d'un pays mais en tant qu'ensemble de normes formellement constitutionnelles issu de la dernière révolution juridique .Il convient d'en distinguer la Première Constitution (historique) matérielle qui comprend l'ensemble des normes de production de normes issu de la dernière révolution juridique» Cartier (M) «les petites constitutions : contribution à l'analyse du droit constitutionnel transitoire», **RFDC** n°71, 2007, p.522.

72) الإضافات من عندنا للتوضيح، وذلك تبعا للسياق العام لشهادة السيد الهادي البكوش.

ثانيها أنه يحتاج إلى وقت لتجربة نظام جمهوريّ رئاسيّ قويّ قبل تقنينه، وثالثها حمل رفاقه، ومناضلي حزبه، والرّأي العامّ على تقبّل نظام رئاسيّ قويّ ومشخّص. (إنّ) بورقيبة كان يريد قبل التقنين إقامة نظام يتلاءم مع مزاجه المتسلّط ومع ميله إلى حكم ممركز، يحمي الوحدة الوطنيّة من أخطار الفتن والانقسامات، ويساعد في مواجهة الحضور الأجنبيّ في البلاد مواجهة فعّالة، ويدفع بقوة ونجاعة المعركة التي يشنّها ضدّ التخلّف. و(قد) كان نظاما رئاسيّا قويّا ذا طابع شخصيّ طاغ، قد يعلو أحيانا على القانون، ويُخضع غالبا المؤسّسات الدستوريّة والهياكل الحكوميّة والإداريّة لمشيئته. وهكذا كان الدستور المصادق عليه تقنينا لنظام طبّق وجرّب.لقد استعمل صلاحيّاته بصفته رئيسا للجمهوريّة، وطاقاته باعتباره زعيما شعبيّا، لفرض اختياراته الدستوريّة". (73)

وهي اختيارات دستوريّة لا تمثل في موقف البعض الآخر خيارا استباقيّا وتصوّرا مقصودا بل نتيجة طبيعيّة وتتمّة مفروضة لمتطلّبات الظروف العامة ونتاج سياسة المرحلة أي بعبارة أخرى "حاجة تاريخيّة"، وفي هذا السياق يورد السيد الباهي الأدغم أنه "بعد انتخاب المجلس التأسيسي بدأت صعوبات أخرى أوّلا قلة الأشخاص الذين يحظون بثقة الشعب والقادرين على تسيير دواليب لدولة ثانيا عدم إمكانية إضاعة الوقت في مناقشات لا نهاية لها، لقد كان لنا سلّم أولويّات والوضع كان خطيرا جدّا، فالبلاد كانت عرضة للتعدي في ذلك الوقت ...كان لا بدّ من تقديم الأهمّ على المهمّ.. ففي ذلك الوقت حين وضعنا خطورة الأوضاع وضرورة الإسراع بإتمام الدّستور في الميزان رجّحنا كفّة خطورة الوضع ووجوب العمل من أجل البقاء.. كياننا كان مهدّدا حدودنا لم تكن آمنة كان الشّعب غير ناضج ولم يكن متعوّدا على النّظام وعلى احترام القانون.. بحيث كانت الفوضى سائدة فاتّضح لنا أنه لا وجود لغير السيّد الرئيس لسدّ الفراغ وكان لزاما أن يعتني بالكبيرة والصغيرة... كان ذلك متحتّما ولم نفكّر قط أنه قد يتولّد عن هذا احتكار للحكم أو شيء من هذا القبيل بل كان شيئا

73) الهادي البكّوش"المطالبة بدستور عبر تاريخ حركة التحرير الوطني" من "**الدستور التونسي في الذكرى الأربعين..**" مرجع سابق الذكر صص 31-36.

طبيعيّا أن نسير نحو نظام رئاسيّ وسلطة مركزيّة un certain autoritarisme mais éclairé "[74]

وبقطع النظر عن الجدل حولها باعتبار أن النتيجة كانت واحدة، فإن مجمل هذه الخلفيّات لم تكن غائبة عن السّياق العامّ للإنتاج القانونيّ في الفترة الفاصلة بين طول الفترة الممتدة بين الاستقلال الداخلي ودخول أحكام دستور غرة جوان 1959 المتعلّقة بالسّلطة التشريعيّة حيّز التنفيذ، وذلك رغما عن اختلاف طبيعة التفاعل بين أمر 21 سبتمبر 1955 ودستور غرة جوان 1959 كما عُرضت، والتفاعل بين نتاج هذه الفترة ودستور غرة جوان 1959 كما ستَعرض، حيث حدّدت بعض النّصوص القانونيّة بعض أحكام الدستور بمعنى فصّلتها قبل صدوره في مفارقة جديدة من مفارقات السّلطة المؤسّسة.

II- "نصوص - تأسيسيّة" تحدّد دستورا.

شهدت الفترة الفاصلة بين تولّي الحبيب بورقيبة الوزارة الكبرى في 15 أفريل 1956 مرورا بتولّيه رئاسة الجمهوريّة وحتى انتخاب مجلس الأمة نوفمبر 1959، صدور عدد هائل كميّا ولافت كيفيّا من النّصوص حيث عملت السّلطة التنفيذيّة كـماكينة تشريعيّة لا تكلّ ولا تمل، وقد شكّلت هذه النصوص الإطار القانونيّ للدّولة الوليدة، ورغما عن صدوره في ظلّ حكومات مؤقّتة وبموجب نصّ وقتيّ فإنّه لم يتّسم بالوقتيّة بل بالدّوام بل أنّ النّصوص المذكورة شكّلت - وفي مقاربة غير منتظرة - "الجسم" القانونيّ للدّولة في انتظار "رأسه" : الدّستور. وقد تميّز بعض هذه النصوص بأهمية موضوعيّة خاصة حيث وصفت بـ"النصوص التأسيسية" ،وتعود أصالة تكييف وطبيعة مثل هذه النّصوص إلى خصوصيّة التّمشّي الذي اعتمد بشأنها (أ)، كما رتّبت طرافة دورها في علاقتها بدستور 1959 اختلافا في التّداعيات **(ب).**

---

74) انظر شهادة السيد الباهي الأدغم بـ "المجلس القومي التأسيسي"، مرجع سابق الذكر. صص 142-143، ويلحظ أن مداخلات السادة الصادق المقدم جلولي الفارسي وعزوز الرباعي تتنزّل في نفس التوجه راجع حولها ص ص 143-151 .من نفس المرجع.

أ- خصوصيّة التمشّي.

يفترض النظر في خصوصيّة التمشّي المتّبع من السّلطة المؤسّسة بشأن فعل التشريع بيان جملة من التساؤلات المطروحة حول : ماذا شرّع ؟ من شرّع ؟ كيف شرّع ؟ وهي تساؤلات تبدو أكثر تأكّدا وإلحاحا بشأن جزء مما شرّع.

1- ماذا شرّع؟

إن أولّيّة بعض النّصوص ظرفا، وأساسيّتها موضوعا، وأهمّيّتها مضمونا، واستمراريّتها زمنا، وارتباطها بالخيارات الدّستوريّة العامّة، حيث شكّلت الإطار القانونيّ النّاظم والمنظّم للدّولة الوليدة مؤسّسات وسياسات، "النصوص التأسيسية" بالنظر لارتباطها بفعل تأسيس وتكوين الدولة وقيامها واندراجها من ثمة وبهذا المعنى صلب العملية الـتأسيسية ،ويلحظ أنه قد عبّر عنها عادة بـ"النصوص الأساس" أو "النصوص الكبرى" أو "النصوص المرجعيّة"، تأتّت من موضوعاتها ومضامينها، أجازت في نظر بعض الفقهاء وصفها بـ "النصوص الدستورية" (75)، بل أن بعضها قد وصف اعتمادا على المعايير التي ذكرت ونظرا لأهميته المخصوصة بـ"الدّساتير الماديّة "وهو أمر مبرّر خاصّة وأن المقاربة التجديديّة والوظيفيّة للقانون الدستوريّ لم تعد مقتصرة في تعاملها مع الدّستور الشّكليّ على مفهوم الدستور السّياسيّ للدّولة بمعنى تنظيم السلطة وضمان حقوق الأفراد بل استوعبت مفاهيم الدّستور الاجتماعي والدّستور المؤسّساتيّ والدّستور الاقتصاديّ والدّستور الإداريّ والدّستور الماليّ (76)، كما تدعّمت المقاربة المادية للقانون الدستوريّ بآليّة

---

75) «L'étude des principes de l'ordre juridique tunisien nous conduira à dégager une catégorie de règles qui méritent d'être qualifiés de constitutionnelles. Il s'agira d'un ensemble de «pratiques» et de règles qui ont, à notre sens, «une teneur constitutionnelle» incontestable .Celles-ci méritent d'être rangés au nombre de ces «lois sacrés, d'autant plus véritablement qu'elles sont inscrites dans les cœurs» comme le soutenait Maistre», Fadhel Moussa (M.L) «la constitution et le droit de propriété en Tunisie», **RTD** 1986, p.373.

76) Ibid. p.372. «Il est admis aujourd'hui ,que la constitution d'un pays peut s'établir par la combinaison de différentes sortes de règles qui peuvent être : la constitution proprement dite mais aussi d'autres règles telles que certaines lois ordinaires dans leurs formes mais «extraordinaires» par leurs esprit, leur teneur et leur motivation c'est pour cette raison qu'une grande partie de la doctrine s'est considérablement

الدّسترة [77] الّتي مسّت فروعا وموادّ قانونيّة والّتي مارسها القاضي الدستوريّ بل وكرّستها السّلطة التّأسيسيّة الفرعيّة أحيانا، وقد شكلت الآلية المذكورة تحوّلا من البحث في الأسس الدستورية للمواد القانونية نحو تعميم الطابع الدستوري عليها بما يدعم دائرة الحماية والتحصين الدستوري ويوسّع نطاق الموضوعات الدستورية. ولنا مثال جليّ في القانون الوضعيّ التونسيّ ممثّلا في مجلّة الأحوال الشّخصيّة، حيث ورد بالفصل الثّامن من الدّستور"على الأحزاب أن تحترم المبادئ المتعلّقة بالأحوال الشخصيّة" بحيث غدت هذه المبادئ جزءا من المرجعية الدستورية [78]. وهو ما يطرح تحديد ماهية هذه النصوص - التأسيسية.

لقد انطلقت عمليّة استكمال مقوّمات السّيادة الوطنيّة وبناء دولتها بمجرّد الحصول على الاستقلال الداخليّ وقد باشرتها الحكومة المؤقّتة من منطلق كونها السّلطة المؤسّسة (Le pouvoir instituant)، لتقوم في هذا الإطار من جهة أولى بالإنشاء القانونيّ لجهاز الدولة السياسيّ والإداريّ والقضائيّ الذي يجسّم وجودها ويبسط سلطتها في الإقليم ويفعّلها على المجموعة الوطنيّة ،و تعمل من جهة ثانية على الصّياغة التقعيديّة لدورها ووظائفها أي تحديد السّياسات العموميّة المتّبعة، وتحرص من جهة ثالثة وأخيرة على بلورة النصوص القانونية الضّابطة لحقوق الأفراد وواجباتهم. وضمن هذا السياق وداخل هذه المستويات تقوم "النّصوص - الدّساتير" وتلتمس بعدها التأسيسي ،و الذي غذّاه خطاب "التونسة" كما عمّقه خيار التحديث، بحيث عبّرت في مجملها عن الاختيارات اللّيبراليّة التي كانت حاضرة بقوّة دون أن تكون لوحدها في وعي وفكر النخبة الفكريّة والسياسيّة الصّاعدة .

---

détaché de la conception classique de la constitution formelle et parlera de plus en plus de constitutions : matérielle, sociale, économique et même administrative». Dans ce sens : Burdeau (G) «Traité de science politique .le statut du pouvoir dans l'Etat».Tome IV.2 ème éd. LGDJ, 1969.p.8.

Hauriou (M) «**Précis de droit constitutionnel**». Sirey, 1929, p.611 et Sv.

Chevalier (J) «**L'Etat**», coll. «Connaissance de droit», Dalloz, 1999, pp.9-12.

77) (L) Favoreu «**La constitutionnalisation du droit**», Mélanges (R) Drago, pp25- 42.

78) (N) Baccouche et (M) Gargouri «constitution et statut personnel», E.J. n° 15, 2008, p.9 et p.31.

ويمكن تناول مجمل النّصوص التأسيسية في التجربة التونسية بالاعتماد على تقسيم الأستاذ Chevalier (J) الذي وإن يقرّ وحدة مفهوم الدستور فإنه يشدّد في مقاربة وظيفيّة على تنوّع دلالاته خصوصا في علاقته بمفهوم الدولة، مميّزا من ثمة في تحليله بين دستور رمزيّ ودستور قانونيّ ودستور سياسيّ ودستور عضويّ وأخيرا دستور اجتماعيّ (79).

فمن النّصوص التأسيسية ما عبّر عن إرهاصات التحوّل الجذريّ في طبيعة النّظام السياسيّ وجسّمها، مسجّلا التحوّلات الطّارئة على التصوّر المرصود للدّولة وعلى علاقة الحكام بالمحكومين وعلى الرؤية المتبنّاة للمجتمع وعلى المواطنة ومترتّباتها، وهي نصوص تتنزّل بهذا المعنى ضمن مفهوم الدستور الرمزي (80). ومن النصوص الصادرة في هذا السياق ما مثل مقدّمات لإعلان الجمهورية لكونها أقرّت تقييد سلطات والحد من امتيازات وحصانات العائلة المالكة الحسينية ومنها ما شكل تجسيدا لمترتبات النظام الجمهوري. من ذلك الأمر العلي المؤرخ في 26 أفريل 1956 المتعلق بتحرير نظام إدارة ملك التاج الخاص والأمر العلي بنفس التاريخ المتعلق بانتهاء وظيفة المتصرف فيه (81) والأمر العلي المؤرخ في 31 ماي 1956 المتعلق بضبط حقوق وواجبات أعضاء الأسرة الحسينية المالكة والأمر العلي بنفس التاريخ المتعلق بإدارة تراثنا الخاص ودائرتنا السنية والملك الخاص للدولة المخصص للتاج (82) والقانون عدد 2 لسنة 1957 المؤرخ في 29 جويلية 1957 المتعلق بأخذ أملاك أعضاء العائلة المالكة (83) والأمر العلي المؤرخ في 21 جوان 1956 المتعلق بإحداث طغراء المملكة التونسية (84) والقانون عدد 59 لسنة 1957 المؤرخ في 19 نوفمبر 1957 المتعلق بالتجرد من الحقوق القومية (85) والقانون عدد 65

---

79) (J) Chevalier «**L'Etat**», op.cit, pp.9-12.

80) (J) Chevalier «**L'Etat**», op.cit, p. 13 «Au cœur du phénomène étatique, il y a un ensemble de représentations qui forment un système symbolique, cette armature symbolique est ce qui fait exister l'Etat, elle remplit donc une fonction instituante, en produisant les croyances nécessaires, il s'agit de donner à l'Etat une substance, de lui conférer des attributs : c'est donc une véritable constitution symbolique de l'Etat » »

81) ر.ر.ت عدد 34 الصادر في 27 أفريل 1956 ص 780 و781.

82) ر.ر.ت عدد 44 الصادر في 1 جوان 1956 ص 962 و980.

83) ر.ر.ج.ت عدد 2-3 الصادر في 30 جويلية و2 أوت 1957 ص 10.

84) ر.ر.ت عدد 50 الصادر في 22 جوان 1956 ص 1099 و1109.

85) ر.ر.ج.ت عدد 35 الصادر في 22 نوفمبر 1957 ص 481.

لسنة 1957 المؤرخ في 3 ديسمبر 1957 المتعلق بجريمة الزيغ من القومية [86]. ومن النصوص التي عبرت عن تحوّلات في الرؤية المتبنّاة للمجتمع وللمواطنة لتشكل جزءا من الدستور الرمزي الأمر العلي المؤرخ في 26 جانفي 1956 المتعلق بالجنسية التونسية [87] والقانون عدد 53 لسنة 1959 المؤرخ في 26 ماي 1959 الذي يقتضي أن يكون لكل تونسي لقب عائلي وجوبا [88] والقانون عدد 3 لسنة 1957 المؤرخ في 21 أوت 1957 المتعلق بتنظيم الحالة المدنية [89] والأمر العلي المؤرخ في 13 أوت 1956 المتعلق بإحداث مجلة الأحوال الشخصية [90] والقانون عدد 40 لسنة 1957 المؤرخ في 27 سبتمبر 1957 المتعلق بإلغاء محكمة الحالة الشخصية لليهود [91] والقانون عدد 27 لسنة 1958 المؤرخ في 4 مارس 1958 المتعلق بالولاية العمومية والكفالة والتبني [92] والأمر العلي المؤرخ في 18 جويلية 1957 المتعلق بإلغاء نظام الأحباس الخاصة والمشتركة [93] والأمر العلي المؤرخ في 22 نوفمبر 1956 المتعلق بتأميم المدارس القرآنية العصرية [94] والقانون عدد 118 لسنة 1958 المؤرخ في 4 نوفمبر 1958 المتعلق بالتعليم [95].

كما ارتبطت بعض النّصوص التأسيسية بالدستور القانونيّ [96] في ركيزتيه : الشخصيّة القانونيّة للدولة والسيادة، فحدّدت استتباعاتهما وأهمّها البروتوكول التونسي الفرنسي المؤرخ في 20 مارس1956 – اتفاقية الاستقلال

86) ر.ر.ج.ت عدد 38 الصادر في 3 ديسمبر 1957 ص 573.
87) ر.ر.ت عدد 65 الصادر في 14 أوت 1956 ص 1527.
88) ر.ر.ج.ت عدد 28 الصادر في 19-22-26 ماي 1959 ص 676.
89) ر.ر.ج.ت عدد 2-3 الصادر في 30 جويلية و2 أوت 1957 ص 10
90) ر.ر.ت عدد 66 الصادر في 17 أوت 1956 ص 1544.
91) ر.ر.ج.ت عدد 19 الصادر في 27 سبتمبر 1957 ص 208.
92) ر.ر.ج.ت عدد 19 الصادر في 3 مارس 1958 ص 306.
93) ر.ر.ت عدد 58 الصادر في 19 جويلية 1957 ص 1160.
94) ر.ر.ت عدد 95 الصادر في 27 نوفمبر 1956 ص 2227.
95) ر.ر.ج.ت عدد 89 الصادر في 7 نوفمبر 1958 ص 1364
96) (J) Chevalier «**L'Etat**», op.cit, p. 30 «L'Etat prend corps à travers un statut juridique : ce statut fait exister l'Etat, par la définition d'un ensemble de propriétés, d'une série d'attributs qui lui sont reconnus .Cette constitution juridique sera forgée des éléments essentiels : la souveraineté et la personnification»

- وقد ورد بها أن "تونس دولة مستقلّة ذات سيادة ..وينجمّ عن ذلك مباشرة مسؤوليّاتها في مادة الشؤون الخارجية والأمن والدفاع وكذلك تكوين جيش وطني تونسي"، (97) وعلى ضوء هذه الموجبات تتالت النصوص من ذلك الأمرين العليين المؤرخين في 3 ماي 1956 المتعلقين بإعادة تنظيم وزارة الخارجية وبإعادة تنظيم وزارة الدفاع (98)، والأمر العليّ المؤرّخ في 27 جوان 1956 المتعلق بإحداث جيش تونسيّ (99) والأمر العليّ المؤرّخ في 6 سبتمبر 1956 المتعلق بإحداث الحرس الوطنيّ (100) والقانون عدد 90 لسنة 1958 المؤرخ في 19 سبتمبر 1958 المتضمن إنشاء وتنظيم البنك المركزي التونسي (101) والقانون عدد 49 لسنة 1959 المؤرخ في 7 ماي 1959 المتعلق بإحداث هيئة عليا لملك الدولة البري الخاص (102) والقانون عدد 82 لسنة 1959 المؤرخ في 21 جويلية 1959 المتعلق بتنقيح الأمر الصادر في 9 سبتمبر 1945 الصادر بتحوير القوانين المتعلقة بالتفويت في ملك الدولة الخاص (103).

ومن النّصوص التأسيسية ما اندرج ضمن مفهوم الدستور السياسي (104)، كونها عكست إعادة تشكيل الرّابط السياسيّ ومن ثمّة أسلوب التنظيم السياسيّ، وذلك من خلال إعادة النّظر في طرق تنظيم السّلطات وفي المنطق التمثيليّ، وقد كان هذا ضمن عملية تحديث سياسي طالت المؤسّسات السياسية، ومن الأمثلة في هذا السياق، الأمر العليّ المؤرّخ في 3 أوت 1956 المتعلّق بإلغاء

---

97) انظر الاتفاقية ونصها بـــ: عبد الفتاح عمر وقيس سعيد "نصوص ووثائق سياسية تونسية"، مركز الدراسات والبحوث والنشر، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية والسياسية، تونس 1987. صص. 157-158.

98) ر.ر.ت عدد 36 الصادر في 4 ماي 1956 ص 822 وص823.

99) ر.ر.ت عدد 52 الصادر في 29 جوان 1956 ص 1173.

100) ر.ر.ت عدد 72 الصادر في 7 سبتمبر 1956 ص 1694.

101) ر.ر.ج.ت عدد 76-77 الصادر في 23-26 سبتمبر 1958 ص 1170.

102) ر.ر.ج.ت عدد 26 الصادر في 8 ماي 1958 ص 615.

103) ر.ر.ج.ت عدد 39 الصادر في 24 جويلية 1959 ص 1072.

104) (J) Chevalier «**L'état**», op.cit, p. 46 «La construction de l'Etat se traduit par la reformulation du lien politique, qui ne pouvait manquer de modifier en profondeur la conception de l'organisation politique, et par la même les équilibres des pouvoirs, la logique représentative et les modalités d'agencement des pouvoirs»

السّلط الحكمية للولاة [105] والأمر عدد2 لسنة 1957المؤرّخ في 29 جويلية 1957 المتعلّق بتعيين مشمولات كاتب الدولة للرئاسة [106] والأمر عدد 164 لسنة 1957 المؤرّخ في 16 ديسمبر1957 المنقح له [107] والقانون عدد 58 لسنة 1958 المؤرخ في 23 ماي 1958 المتعلق بممارسة حق العفو[108] والقانون عدد 86 لسنة 1959 المؤرخ في 30 جويلية 1959 المتعلق بانتخاب رئيس الجمهورية وأعضاء مجلس الأمة [109] والقانون عدد 154 لسنة 1959 المؤرخ في 7 نوفمبر 1959 المتعلق بالجمعيات [110]

والتصقت بعض النّصوص التأسيسية بمفهوم الدستور العضوي [111] حيث تعلّقت بتركيز جملة الهياكل الكفيلة بتجسيم سلطة الدولة وإنفاذها على شاكلة التّنظيم الإداريّ والتنظيم القضائيّ، ومن أبرز هذه النّصوص الأمر العليّ المؤرّخ في 21 جوان 1956 المتعلّق بالتنظيم الإداريّ للمملكة التونسيّة [112] والقانون عدد 12 لسنة 1957 المؤرخ في 17 أوت 1957 المتعلق بإحداث مجالس الولايات [113] والأمر العليّ المؤرّخ في 14 مارس 1957 المتعلّق بقانون البلديات [114] والقانون عدد 13 لسنة 1959 المؤرخ في 5 فيفري 1959 المتعلق بنقابات البلدية [115]. والاتفاقية القضائية التونسية الفرنسية المبرمة في 9 مارس1957 التي حذفت بمقتضاها المحاكم الفرنسية ونقلت اختصاصاتها إلى

---

105) ر.ر.ت عدد 64 بتاريخ 10 أوت 1956.ص 1506.

106) ر.ر.ج.ت عدد 2- 3 الصادر في 30 جويلية و2 أوت 1957 ص 19.

107) ر.ر.ج.ت عدد 42 الصادر في 17 ديسمبر 1957 ص 684.

108) ر.ر.ج.ت عدد 40-41 الصادر في 20-23-25 ماي 1958 ص 738.

109) ر.ر.ج.ت عدد 40 الصادر في 28-31 جويلية 1959 ص 1085.

110) ر.ر.ج.ت عدد 63 الصادر في 22 ديسمبر1959 ص 2020.

111) (J) Chevalier «**L'état**», op.cit, p. 61 «L'Etat dispose d'une épaisseur organique : il est formé d'un ensemble d'organes chargées de mettre en œuvre, d'instrumenter sa puissance, selon les règles figurant dans la constitution et dans le cadre tracé par es détenteurs du pouvoir politique, l'Etat se présente ainsi sous l'aspect d'un appareil, d'une machine composée de rouages qui s'articulent et s'emboîtent»

112) ر.ر.ت عدد 50 بتاريخ 22 جوان 1956.ص 1096.

113) ر.ر.ج.ت عدد 9 الصادر في 23 أوت 1957 ص 78.

114) ر.ر.ت عدد 22 الصادر في 15 مارس 1957 ص 416.

115) ر.ر.ج.ت عدد 8 الصادر في 3-6 فيفري 1959 ص 129.

المحاكم العصرية التونسية [116] والأمر العلي المؤرخ في 3 أوت 1956 المتعلق بإعادة تنظيم وزارة العدل [117] والأمر العلي المؤرخ في 25 سبتمبر 1956 المتمم له [118] والأمر العلي المؤرخ في 3 أوت 1956 المتعلق بإحداث دورات جنائية لدى المحاكم الابتدائية [119] والقانون عدد 42 لسنة 1957 المؤرخ في 27 سبتمبر 1957 المتعلق بإحداث محاكم نواحي تابعة للمحاكم الابتدائية [120] والقانون عدد 130 لسنة 1959 المؤرخ في 15 أكتوبر 1959 المتعلق بإدراج مجلة الإجراءات المدنية والتجارية [121].

وقد اتّصلت بعض النّصوص التأسيسيّة بمفهوم الدستور الاجتماعيّ [122] في بعديه الفرديّ والجماعيّ، وذلك سواء من خلال تكريسها للحريات الفردية أو من خلال ضبطها لوظائف الدولة الجماعية على المستويين الاجتماعي والاقتصادي، ومن أهمّ هذه النصوص الأمر العلي المؤرخ في 9 فيفري 1956 المتعلق بالطباعة وبيع الكتب والصحافة [123] والأمر العلي المؤرخ في 22 نوفمبر 1956 المتعلق بإحداث معهد عمومي وطني مكلف بإدارة النمو الاقتصادي والتقدم الاجتماعي بالمناطق غير المحظوظة بوسط المملكة

---

116) حول هذه الاتفاقية انظر :

(F) Luchaire «La mort des tribunaux français de Tunisie», D 1957, ch. p.61.

117) ر.ر.ت عدد 64 الصادر في 10 أوت 1956 ص 1500.

118) ر.ر.ت عدد 77 الصادر في 25 سبتمبر 1956 ص 1805.

119) ر.ر.ت عدد 64 الصادر في 10 أوت 1956 ص 1504.

120) ر.ر.ج.ت عدد 19 الصادر في 27 سبتمبر 1957 ص 209.

121) ر.ر.ت عدد 56 الصادر في 3-6-10-13 نوفمبر 1959 ص 1626.

122) (J) Chevalier «**L'état**», op.cit, p. 72 «La construction de l'Etat implique un processus d'autonomisation par rapport au reste de la société : autonomisation symbolique, dans la mesure où l'Etat ne peut être conçu qu'à partir d'un principe d'opposition avec le concept antithétique de la société civile ; autonomisation pratique dans la mesure où l'Etat est appelé à exercer des fonctions spécifiques, gouvernés par une rationalité différente. L'autonomisation débouche par l'établissement d'une distinction entre deux sphères : celle de la liberté individuelle, que l'Etat est tenu de respecter ; celle des fonctions collectives, que l'Etat est tenu de prendre en charge .C'est cette constitution sociale, qui se profile dans les théories du contrat sociale et qui sera consolidée par l'avènement de l'Etat libéral»

123) ر.ر.ت عدد 16 الصادر في 24 فيفري 1956 ص 361.

التونسية [124] والقانون عدد 2 لسنة 1957 المؤرخ في 16 جانفي1957 المتضمن تأسيس مجلس قومي للتصميم [125] والقانون عدد 16 لسنة 1957 المؤرخ في 28 سبتمبر 1957 المتعلق بنظام الأراضي الاشتراكية الانتفاع [126] والقانون عدد 48 لسنة 1959 المؤرخ في 8 ماي 1959 المتضمن حجز العقارات الفلاحية المهملة أو الناقصة استغلالا [127] والقانون عدد 106 لسنة 1958 المؤرخ في 7 أكتوبر 1958 المتعلق بالتشجير الإجباري [128] والقانون عدد 96 لسنة 1959 المؤرخ في 20 أوت 1959 المتعلق بضبط نظام الغابات [129] والقانون عدد 76 لسنة 1958 المؤرخ في 9 جويلية 1958 المتعلق بتنظيم ديوان إحياء وادي مجردة [130] والقانون عدد 115 لسنة 1958 المؤرخ في 4 نوفمبر 1958 المتعلق بإحداث الديوان القومي للصيد البحري [131] والقانون عدد 146 لسنة 1959 المؤرخ في 5 نوفمبر1959 المتعلق بحماية اليد العاملة القومية [132] والقانون عدد 73 لسنة 1957 المؤرخ في 11 ديسمبر1957 المتعلق بنظام تعويض الأضرار الناتجة عن حوادث الشغل والأضرار المهنية [133] والقانون عدد 130 لسنة 1958 المؤرخ في 22 نوفمبر 1958 القاضي بتوحيد التصرف في نظام المنح العائلية بالبلاد التونسية [134] والقانون عدد 5 لسنة 1959 المؤرخ في 13 جانفي 1959 المتعلق بتأدية المنح العائلية [135] والقانون عدد 18 لسنة 1959 المؤرخ في 5 فيفري 1959 المتعلق بضبط نظام جرايات التقاعد المدني

---

124) ر.ر.ت عدد 95 الصادر في 27 نوفمبر 1956 ص 2218.

125) ر.ر.ج.ت عدد 5 الصادر في 17 جانفي 1958 ص 88.

126) ر.ر.ج.ت عدد 24 الصادر في 15 أكتوبر 1957 ص 294.

127) ر.ر.ج.ت عدد 26 الصادر في 8 ماي 1959 ص 614.

128) ر.ر.ج.ت عدد 80-81 الصادر في 7-10 أكتوبر 1958 ص 917.

129) ر.ر.ج.ت عدد 44 الصادر في 25-28 أوت 1959 ص 1218.

130) ر.ر.ج.ت عدد 55 الصادر في 11 جويلية 1958 ص 1229.

131) ر.ر.ج.ت عدد 87-88 الصادر في 31 أكتوبر و4 نوفمبر 1958 ص 1330.

132) ر.ر.ج.ت عدد 56 الصادر في 3-6-10-13 نوفمبر 1959 ص 1628

133) ر.ر.ج.ت عدد 43 الصادر في 20ديسمبر 1957 ص 703.

134) ر.ر.ج.ت عدد 94 الصادر في 25 نوفمبر 1958 ص 1444.

135) ر.ر.ج.ت عدد 2 الصادر في 16 جانفي 1959 ص 52.

والعسكري [136] والقانون عدد 19 لسنة 1959 المؤرخ في 5 فيفري 1959 المتعلق بالصندوق القومي للتقاعد [137] والقانون عدد 45 لسنة 1959 المؤرخ في 15 أفريل 1959 المتعلق بصندوق الحيطة الاجتماعية [138] والقانون عدد 18 لسنة 1958 المؤرخ في 10 فيفري1958 المتعلق بإحداث نظم جبائية استثنائية ذات أمد طويل [139] والقانون عدد 66 لسنة 1959 المؤرخ في 19 جوان 1959 المتعلق بأسعار المنتجات وإسداء الخدمات [140] والقانون عدد 129 لسنة 1959 المؤرخ في 15 أكتوبر1959 المتعلق بإدراج القانون التجاري [141] لقد كان القاسم المشترك بين كل النصوص - الدساتير التي ذكرنا جهة إصدارها وهي الحكومة المؤقّتة .

2- من شرّع؟

لقد تكفّل الجهاز التنفيذيّ ممثّلا أساسا في شخص الحبيب بورقيبة كوزير أكبر رئيس حكومة ثم كرئيس جمهورية بالتّمثّل القانونيّ للخيارات الوظيفية والهيكلية للجمهورية الوليدة أمر21 سبتمبر1955، وقد استمرّت نافذيّته كإطار ناظم لعمليّة التّشريع التي باشرتها الحكومة المؤقّتة حيث أنّه مدّد ضمنيّا بموجب الأحكام الواردة بإعلان الجمهوريّة [142] ثم بتلك الواردة بالفصل 64 من الدستور [143]، ودام ذلك إلى حدود انتخاب مجلس الأمّة خلال شهر نوفمبر1959.

---

136) ر.ر.ج.ت عدد 8 الصادر في 3-6 فيفري 1959 ص 132.

137) ر.ر.ج.ت عدد 8 الصادر في 3-6 فيفري 1959 ص 143.

138) ر.ر.ج.ت عدد 22 الصادر في 17 أفريل 1959 ص 490.

139) ر.ر.ج.ت عدد 13-14 الصادر في 14-18 فيفري 1958 ص 212.

140) ر.ر.ج.ت عدد 34 الصادر في 23-26 جوان 1959 ص 889.

141) ر.ر.ج.ت عدد 56 الصادر في 3-6-10-13 نوفمبر 1959 ص 1625.

142) "نتكلف السيد الحبيب بورقيبة بمهام رئاسة الدولة علي حالها الحاضر ريثما يدخل الدستور في حيز التطبيق"

143) "وريثما يتم انتخاب رئيس الجمهورية ومجلس الأمة خلال شهر نوفمبر 1959 فإن النظام الحالي الناتج عن فقرار المجلس القومي التأسيسي في 25 جويلية 1957 يستمر كما هو"

ولم يمرّ انفراد الهيكل التنفيذيّ أو بالأحرى بورقيبة وتغييب المجلس القوميّ التأسيسيّ عن الفعل التقعيديّ بصمت وإن لم يثر صخبا كثيرا،فقد أثير الأمر مبكّرا وحسم أساسا في جلسة يوم 24 أفريل 1956 حيث عرض السيد أحمد بن صالح باسم مكتب المجلس مشروعا يتعلّق بالاتّصال بين المجلس والحكومة، وقد شكّل المشروع محاولة من بعض الآباء المؤسّسين لتحجيم السّلطة المطلقة للحكومة وإقرار نوع من التوازن لتخفيف قبضة السّلطة التنفيذيّة المهيمنة على شؤون الدولة ومنها التّشريع. كما مثّل المشروع المذكور تعبيرا من الاتحاد العام التونسي للشغل كأحد أهم القوى السياسية بالبلاد عن تحفّظه مع محاولة تحوّطه من تغلغل حليفه الأبرز الحزب الحرّ الدستوريّ حزب بورقيبة في مفاصل الدولة واحتكاره لتسييرها [144]. في هذا السّياق ورد بالمشروع المتعلّق بالاتّصال بين المجلس والحكومة "إنّ المجلس التأسيسيّ يقرّر الاتّصال بالسّلطة التنفيذيّة ويسهر على سير شؤون الدّولة وذلك بتوصية الحكومة ويوصي المجلس مكتبه بالاتّصال الدائم بالحكومة للاطّلاع على سير شؤون الدولة فيما يتعلّق بالخصوص. بالتّشريع الاجتماعيّ [145]،" وقد كان هذا المشروع موضوع تجاذب في الرؤى ومثّل النّقاش بشأنه جردا للمواقف من مسألة علاقة المجلس القوميّ التأسيسيّ بعمليّة التّشريع واستبطن تصوّرين مختلفين لعلاقة المجلس بالحكومة [146]، اختلط فيهما الخطاب السياسيّ بالخطاب القانونيّ.

---

144) في هذا الإطار ورد بقرار الهيئة الإدارية المجتمعة يوم 31 مارس 1956 "أنه لا يمكن للمجلس القوميّ التأسيسيّ أن يقتصر على مهمّته الدستوريّة بل يجب عليه أن يراقب أمور الدولة"، **جريدة العمل** ليوم غرة أفريل 1956، مذكور بـ"العمل غير التأسيسي للمجلس القومي التأسيسي"، دراسة سابقة الذكر، ص، 169.

145) ويبدو التركيز على التشريع الاجتماعي مبرّرا بالنظر للاهتمامات النقابية. انظر عرض المشروع والتعليق عليه، ص ص 38-39. من نفس الدراسة.

146) يبدو من المفيد الإشارة إلى ما جاء بتدخل السيد محمد بن رمضان والذي مثل طرحا للمسألة "بودنا أن ننظر هل يسمح المجلس التأسيسي لنفسه – وهو الذي انتخب لسن الدستور – بالتشريع في بعض الميادين أو في جميع الميادين ؟ خاصة أن المجلس لحد الآن ليس على بينة من العلاقات التي تربط بينه وبين الحكومة في هذا المجال ثم إذا ذهبنا في هذا المجال ألا نخشى أن يكون المجلس قد تجاوز حدود مأموريته؟ وعليه فإنه يجب التوضيح منذ الآن هل سيقتصر المجلس على مهمته أو سينقلب إلى برلمان؟"، مناقشات المجلس القومي التأسيسي، جلسة يوم 24 أفريل 1956، ر.ر.ج.ت عدد2، السنة الأولى،24 ماي 1956.

فضمن وجهة نظر أولى قوبل المشروع بتحفّظ الشقّ الحكوميّ في المجلس الذي فضل الاكتفاء بالعمل التأسيسيّ دون التدخل في العمل التشريعي. وقد قام هذا الموقف على عدة مبرّرات، أولها افتقاد الأساس القانوني لممارسة فعل التشريع واقتصاره على البعد التأسيسي لعمل المجلس فـ "الحالة التي عليها المجلس التأسيسي من حيث النصّ القانونيّ الذي تأسّس بمقتضاه لا تسمح له بالخروج من غير تسطير الدستور" (147). وتتمثل ثاني المبررات في شبهة اختلاط السلط فـ "إذ نقول المجلس التأسيسي من جهة والحكومة التونسية من جهة أخرى يسهران معا على مصلحة واحدة أثبتنا تشتيت السلطة وتوزيعها وهذا غير معقول" (148)، أما ثالث المبررات فهو التخوّف من التأثير على الدستور المستقبليّ فـ "هناك خطر يجب تداركه. إننا إذ نسطّر مسؤوليّات الحكومة أمام المجلس التأسيسيّ ونحن لم نكوّن فكرة حول الدّستور الذي نروم تسطيره كما أنّنا لم نكوّن فكرة في نفس أسلوب الحكم الذي سنقرّره في المستقبل ونخشى إن نحن قرّرنا ذلك أن نكون قد شرعنا في الدّستور قبل إمعان النّظر وسيكون لذلك تأثيره حتّى على الدّستور نفسه لأنّنا إذا تعوّدنا بشيء يصعب أن نتخلّى عنه ولهذا أقترح أن يقتصر المجلس على مهمّته التأسيسيّة حتى تكون لنا الحرّية المطلقة في سنّ الدّستور بكامل التحرير وبدون سابقيّة تأثير" (149). وقد تعلّق آخر المبرّرات بتأثير سلبيّ محتمل على العلاقات بين المجلس التأسيسيّ والسّلطة التنفيذيّة مفاده الإيحاء بغياب الثّقة بمعنى أنه قد "يفهم من المشروع أن المجلس غير واثق من أعضاء الحكومة" (150) وهو ما قد يعطي انطباعا سلبيّا عن عدم توافق سياسي في مرحلة حسّاسة تفترض وحدة الصف والموقف.

أما الموقف الثاني من مسألة علاقة المجلس القوميّ التأسيسيّ بعمليّة التّشريع فقد نحا لمساهمته فيها بشكل أو بآخر، وقد كانت مداخلات رئيس

147) الطاهر دبية، نفس المرجع، ص. 42.

148) الباهي الأدغم كاهية رئيس الحكومة، نفس المرجع، ص. 40.

149) محمد بن للونة، نفس المرجع،ص 43. والغريب أن ما انتبه إليه وتخوّف منه أعضاء المجلس القومي التأسيسي من تأثير على الدستور المستقبلي هو ما تمّ فعلا ولكن من طرف السلطة التنفيذية. كما بينا في هذه المقالة.

150) الباهي الأدغم كاهية رئيس الحكومة، نفس المرجع، ص. 40.

لجنتي السلطة التشريعية ولجنة التوطئة والتنسيق السيد أحمد بن صالح والمقرّر العام للدّستور علي البلهوان ومقرّر لجنة السّلطة التّنفيذيّة محمد بن للونة بمثابة المرافعة عنه، وشكّلت ردودا على مبرّرات الموقف الأوّل فـ "حجّة القانون الذي أسّس المجلس التأسيسيّ غير قويّة لأنّ هذا القانون يستدعي ولا يؤسّس إنّ المجلس في قدرته أن يشرّع لا على الحكومة فقط إنما في قدرته أن يشرّع إذا أراد ذلك على الملك" (151)، وتأصيل ذلك باعتبار أنّ "هناك قاعدة أصليّة مبدئيّة وهي أنّ المجلس التأسيسيّ له النّفوذ المطلق بدليل كونه مكلّفا بتسطير دستور البلاد ومن المعلوم أن النّصوص الدستوريّة هي أعلى وأقوى بحيث إذا كان في مقدورنا أن نسطّر دستورا فمن باب أولى أن التوسّع في النّفوذ من أنظارنا" (152) وهي إشارة واضحة وصريحة إلى المبدأ القانونيّ القاضي بأنّ من يمكنه الأكثر أي التأسيس يمكنه الأقلّ أي التشريع، وفي إنكار لما سمّاه النائب أحمد بن صالح بـــ "نيّة الانقلاب إلى مجلس تشريعيّ"، جاء بتدخّل المقرّر العامّ للدستور "إنّ المجلس لا ينوي إضعاف السلطة التنفيذية ،إنّها ينبغي أن تكون قويّة كي تتمكّن من تركيز الدولة فأعمالنا في هذا الباب تقتصر على توصية الحكومة بحيث ترمي لائحتنا أولا وبالذات أن تكون الحكومة في جميع أعمالها خاصة في الاتجاهات البنائية والتشييدية الكبرى مساندة بالإرادة الشعبية" (153)

ولحسم الجدل وظّف رئيس الحكومة الحبيب بورقيبة ثقله السياسيّ وملكته الخطابيّة واضعا أعضاء المجلس القوميّ التأسيسيّ بين مطرقة "تفرّغهم للعمل الجوهري" وسندان "ثقة المجلس في الحكومة"، (154) لينتهي النقاش داخل المجلس بتفريغ المشروع بعد تنقيحه من هدفه الأصليّ، وبقاء الحال على ما هو عليه، فيرضى المجلس برمزيّة وضع الدستور ويرتضي السّلطة التنفيذيّة سلطة

151) أحمد بن صالح، نفس المرجع، ص. 42. ولا أدل على ذلك في هذا السياق من إعلان المجلس القومي التأسيسي للجمهورية.

152) محمد بن للونة، نفس المرجع، ص. 42.

153) علي البلهوان، نفس المرجع، ص. 43.

154) كلمة رئيس الحكومة حول المشروع ، نفس المرجع، صص. 44-45.

تشريع.[155] لقد عكست هذه المحاولة المجهضة الديناميكيّة الداخليّة في عمل المجلس والعمق والتنوّع النظريّ لنوّابه والحيويّة السياسيّة التي ميّزته.[156]

كما عكست في الآن نفسه بعض خصائص عمليّة التشريع في بعدها التأسيسي أي "في الاتجاهات البنائية والتشييدية الكبرى" - إذا ما استعرنا عبارة المقرر العام -. فهي من جهة أولى لم تكن البتّة عمليّة تقنيّة معزولة عن واقعها السياسيّ بل عكست غلبة خطاب سياسيّ ذو غلاف قانونيّ للسلطة التنفيذيّة، تعلّل بالظرفيّة ووظّف تحدّيات المرحلة من تهديد خارجيّ وتمزق داخليّ مع متطلبات البناء التأسيسي للدولة كتبرير لحاجتها لأدوات مواجهته مع تعويلها على وحدة اللون السياسيّ للمجلس وتوظيفها لملكات الزّعيم ورصيده في إيحاء ببذور شخصنة لاحقة للسلطة[157].

كما أن عمليّة التشريع في بعدها التأسيسي لم تكن البتّة عمليّة تقنيّة معزولة عن العامل الشخصي فالزعيم بورقيبة وانطلاقا من ثقافته الغربية ونزعته الفرانكفونية وتكوينه القانوني وتجربته السياسية وخصائصه الذاتية - كلها مجتمعة - فضل في ميدان التشريع مقاربة إرادوية ملتصقة بالوضعية الدولية تحيل على الرؤية البونابارتية وتوحي بتأثر بالتجربة الكمالية[158].

---

155) ويبقى التساؤل قائما حول المبرّرات الحقيقة لتخلّي الآباء المؤسّسين عن دور يبدو دورهم الطبيعي بل والتتمّة المفترضة لعملية وضع الدستور : فهل كان الحرص على عدم المواجهة أم اطمئنانهم أنّ العبرة بالنصّ الأسمى أم مجرّد اكتفاءهم بشرف المشاركة في التأسيس في ظرف لا صوت يعلو فيه سوى صوت بناء الدولة والمساهمة فيه.

156) هذا الجدل السياسيّ في ظاهره، الفقهيّ بامتياز في جوهره كان حاضرا في التجربة الدستورية الفرنسية انظر حولها :

Le Pillouer (A) «**Les pouvoirs non-constituants des assemblées constituantes : essai sur le pouvoir instituant**» .op. cit, pp.87-106.

157) لقد انتبهت المعارضة السياسية بتونس آنذاك إلى هذه المسألة فقد انتقدت جريدة الاستقلال منذ مطلع فيفري 1955 طول فترة إعداد الدستور ملاحظة "أن الهدف من ذلك واضح وهو إطلاق يد الحكومة. فقد كان الأمر العلي الصادر في 21 سبتمبر 1955 والمتعلق بالنظام الوقتي للسلط العمومية يخوّل للحكومة سلطة لا يحدّها قيد، وهم بذلك يريدون أن تطول فترة الانتقال الحاليّة" وهو ما يفتح بابا لاستبداد سياسيّ وتشريعيّ، لأكثر تفصيل انظر: عدنان منصر "دولة بورقيبة فصول في الإيديولوجيا والممارسة 1956-1970"، كلية الآداب والعلوم الإنسانية بسوسة ،تونس 2004، ص109 وما يليها.

158) Kraiem (M) « Réflexions sur la personnalité de Bourguiba » (in) « **Habib Bourguiba et l'établissement de l'Etat national** » .op. cit. pp.13-20.

ومفاد هذه المقاربة أن القانون يتوجّب أن يكون محرّك التحوّلات الجذريّة في المجتمع وليس مجرّد انعكاس حتميّ لحركته وأن الدولة المحتكرة للتشريع هي المؤتمنة على الفعل والتغيير وذلك خصوصا في المجتمعات الانتقاليّة أو المتخلّفة، (159) وهو دور يستوجب "وعي المشرّع بالاتّجاه المنشود للتحوّل الاجتماعيّ بحيث تكون نظرته جامعة شاملة موفّقة بين مختلف المعطيات الموضوعيّة الماديّة والقيميّة المثاليّة وبين مختلف القطاعات والفئات الاجتماعيّة ولا سبيل لهذا النّمط من الأعمال التشريعيّة إلا بالجرأة على مخالفة التقاليد" (160). ولعلّه – وهو مجرّد افتراض – ضمن هذا المنطق فضّل بورقيبة تحييد المجلس القوميّ التأسيسيّ عن عمليّة التأسيس التشريعيّ لإبقائها بعيدة عن التجاذبات والتوازنات المجتمعيّة فكريّا واقتصاديّا واجتماعيّا التي يعكسها المجلس، والتي كانت لتحدّ من مدى الأعمال التشريعيّة على ضوء المقايضات الواردة بين مختلف القوى الممثلة داخله. وهو ما يطبع القانون في تونس في فترة بناء الدولة الوطنية بطابع السلطوية، فهو لم يكن نتاجا مجتمعيّا بقدر ما كان فعلا فوقيّا عموديّا بل وحتّى فرديا تسلّطيّا في معنى من معانيه، ولعلّه استمرّ ذلك. ولعلّ الغموض الذي يلفّ أيضا كيفيّة إعادة صياغة النّصوص القانونيّة يدعّم الطّابع المذكور.

3- كيف شرّع؟

تبدو المعلومات شحيحة بشأن الناحية التقنيّة لهذه العمليّة. فقد وقع بموجب أمر علي مؤرخ في 5 ماي 1956 إحداث لجنة للبحوث القانونية صلب وزارة العدل كما تمت تسمية أعضائها بقرار متزامن صادر عن وزير العدل

Hamza (H- R) «L'Etat dans la pensée et l'action bourguibiennes » (in) « **Bourguiba, les Bourguibiens et la construction de l'Etat national** » .op. cit. pp.45-54.

159) حول مجمل ذلك انظر :

(Y) Ben Achour « Droit et environnement politique – Le cas de la Tunisie » in « **Droit et environnement social au Maghreb** ». op.cit. pp.39-61.

160) محمد الشرفي وعلي المزغني مدخل لدراسة القانون المركز القومي البيداغوجي تونس 1993 صص122-123.

انظر أيضا حول هذه المسألة :

(A) Mezghani «Droit et évolution des structures socio – économiques : quelques remarques à partir de l'expérience tunisienne» in «**Droit et environnement social au Maghreb**».op.cit. pp. 217-235.

بنفس العدد من الرائد الرسمي [161]، وقد كلّفت بـــ"إعداد لوائح إعادة النّظر في القوانين الجاري بها العمل وترتيبها"، مع إمكانية استشارتها من قبل وزير العدل "في شأن كل لائحة تتعلق بإصلاح النظام العدلي". وهو ما يثبت أهميّة اختصاصها ومحوريّة دورها في مراجعة المنظومة التشريعيّة والقضائيّة القائمة لملاءمتها مع استحقاقات الدّولة الناشئة. وقد هيمن على تركيبتها وكيل الدولة العام ووكلاء الدولة لدى المحاكم التونسية للحق العام وهم من ذوي الجنسية الفرنسية الذين تم تفريغهم لعضوية اللجنة [162] مع تطعيمها ببعض المحامين [163]، ثم وقع تطوير هذه التركيبة التي كانت تقتصر على خمسة عشر عضوا بحيث أصبحت تتشكّل "من عدد من الأعضاء يفي بقدر الحاجة"، كما نصّ الفصل 2 (جديد) من أمر العلي المؤرخ في 5 ماي 1956 [164]، و قد كان ذلك على ما يبدو في ظلّ الحجم المتزايد من العمل الموكول لها.

لقد عملت لجنة البحوث القانونية كما تفيد الشهادات التاريخية في شكل فرق عمل ضمّت عددا كبيرا من رجال القانون التونسيين والفرنسيين المنفتحين على مختلف المدارس والاتجاهات الفقهية، وأنجزت أعمالها تحت إشراف

---

161) الوارد بر.ر.ت عدد 37 الصادر في 8 ماي 1956 .وهو أمر نقح سريعا بموجب أمر 7 جوان 1956 الوارد بر.ر.ت عدد 46 الصادر في 8 جوان 1956 كما تغيرت تركيبة اللجنة بنفس العدد

162) في نفس الوقت الذي كلف فيه في إطار "تونسة" الإطارات قضاة تونسيين بمهامهم، وهو ما يطرح تساؤلات حول الهدف الحقيقي من إحداث لجنة البحوث القانونية هل هو المصرح به أم هو تحييد القضاة الفرنسيين، أم الأمرين معا بتوظيف الخبرة القانونية للقضاة الفرنسيين ومعرفتهم بالمحيط القانوني التونسي.

163) حيث تركبت على النحو التالي أنطوان قيمو (وكيل الدولة العام سابقا) رئيسا ،سلومو هنري (وكيل الدولة لدى دائرة التعقيب سابقا) مقررا، فيرو هرمان (عميد وكلاء الدولة بالوزارة سابقا) تيلير هنري (وكيل الدولة بالوزارة سابقا) ديركل موريس (وكيل الدولة لدى محكمة الدريبة سابقا) بيرطنسون لوي (وكيل الدولة بالوزارة سابقا) مارتي جان (وكيل الدولة لدى المجلس العدلي بسوسة سابقا) جيرو أميدي (وكيل الدولة لدى المجلس العدلي بباجة سابقا) ديقوط اميل (وكيل الدولة لدى محكمة الوزارة سابقا) روشي موريس (وكيل الدولة لدى المجلس العدلي بقابس سابق) يوري جان (وكيل الدولة لدى المجلس العدلي بالكاف سابقا) الطيب العنابي عثمان بن علية الطيب بسيس والهادي خفشة أعضاءا.

164) حيث أضيف لها كأعضاء مازي لوسيان أنطوان سيلفان (وكيل الدولة لدى محاكم الحالة الشخصية سابقا) عمر الستاري، بلقاسم القروي الشابي، محمود العنابي، الطيب الميلادي، ألفريد مسكة، أرمان زويلي، إبراهيم بن عبد الباقي. ليصبح العدد الجملي 23 عضوا.

وزارة العدل والوزارة المعنية بالنصّ القانوني [165]، وإن لم يكن للحبيب بورقيبة تدخّل مباشر في أعمالها فقد كان له أثره على الاتّجاهات العامة لها. [166] والمرجّح أن ذلك قد تمّ أساسا من خلال طابعها المركزيّ بتركّزها صلب وزارة العدل ثمّ من خلال توجيهه لتركيبتها بحرصه على التنوّع داخلها مع تغليب التوجه الحداثيّ، وأيضا من خلال تحكّمه في المرحلة النهائية لبلورة النصوص القانونية التي تتمّ على مستوى مجلس الوزراء والتي تؤهّله وإيّاهم لطلب وإدخال التعديلات اللازمة حيث "يوافق على القانون مجلس يجمع كتاب الدولة الذين يهمّهم الأمر ويصدر رئيس الجمهورية القانون وينشره بالرائد الرسمي" [167]. ولم يخل هذا الخيار المعتمد للتشريع في الفترة الفاصلة بين بداية عملية وضع دستور غرة جوان 1959 وانتخاب مجلس الأمّة في ممارسة السّلطة التشريعيّة من تداعيات متنوعة دلالة ومختلفة مدى.

ب- اختلاف التّداعيات.

إن استخدام عبارة التّداعيات (les retombés) يقوم على اعتبار أن عبارة النتائج لا تفي هنا بالمعنى إذ تتّصل وتقتصر على الدلالة المباشرة وهي هنا صدور النصوص التأسيسية، والحال أن المطلوب هو فهم الدلالات غير المباشرة والبعيدة للخيار المتّبع للتشريع في جزء هام من العملية التأسيسية لدولة الاستقلال، وفي سياقه أمكن التمييز بين تداعيات ايجابيّة وتداعيات سلبيّة.

---

165) لا بد من الإشارة أنه في نفس السياق العام قد تم إحداث لجان استشارية تنظر في موضوعات خاصة من ذلك أمر الوزير الأكبر رئيس الحكومة المؤرخ في 15 سبتمبر 1956 المتعلق بإحداث لجنة استشارية مكلفة بدرس تطبيق القانون الاجتماعي في الهيآت العرفية، ررت الصادر 18 سبتمبر 1956ص 1766، أمر الوزير الأكبر رئيس الحكومة المؤرخ في 3 ديسمبر 1956 المتعلق بتكملة الأمر المذكور المحدث للجنة استشارية مكلفة بدرس تطبيق القانون الاجتماعي على الحرف التقليدية، ررت الصادر 4 ديسمبر 1956ص 2274.

166) كما يستشف من شهادة النائب بالمجلس القومي التأسيسي السيد مصطفى الفيلالي بمناسبة الملتقى الذي قدمت فيه هذه المداخلة.

167) كما هو منصوص عليه بالفصل 2 جديد 2 من أمر21 سبتمبر1955 المتعلّق بالتنظيم الوقتيّ للسّلط العموميّة. ولا بد من الإشارة في هذا الإطار إلى المنشور الذي وجهه كاتب الدولة للرئاسة غداة إعلان الجمهورية إلى كتاب الدولة وكتاب الدولة المساعدين حول كيفية إعداد النصوص القانونية والترتيبية وتقديمها. وهو مذكور بـــ :

(M) Durupty «**Institutions administratives et droit administratif tunisiens**», CRESM – CNRS, Paris, 1973, p.p.328-329.

1- التّداعيات الايجابية

تتّصل بعض التّداعيات الايجابيّة بالبعد التقنيّ للنص ويتّصل بعضها الآخر ببعده الحركيّ. فضمن البعد الأول تميّز الخيار المتّبع في العملية التأسيسيّة بالبراغمتية حيث مكّن من تفادي ثقل المسار التشريعيّ المجلسيّ والالتفاف عليه ،مع تجاوز ما كانت لترتّبه نصوص على شاكلة مجلة الأحوال الشخصية أو القانون عدد 118 لسنة 1958 المؤرخ في 4 نوفمبر 1958 المتعلق بالتعليم من عوائق مؤسّساتيّة وصعوبات مجتمعيّة في تمريرها. كما مكّن هذا الخيار من ضمان تناسق ظاهريّ للمنظومة القانونيّة ساهم فيه تبنّي دستور مقتضب فضفاض (168) حمّال أوجه ومحيّد أشبه ما يكون بالنصّ - الوعاء، بحيث أن عموميّة عباراته كانت قادرة على استيعاب مضامين النصوص المتبنّاة في العملية التأسيسيّة كشأن النصوص المتعلّقة بالتنظيم والنشاط الإداري مثل الأمر العليّ المؤرّخ في 21 جوان 1956 المتعلّق بالتنظيم الإداريّ للمملكة التونسيّة. كما أنّ حياديّة النصّ الدستوريّ بخاصّة في المسألة الاقتصاديّة مكّنت السّلطة التنفيذيّة من إقرار وتمرير وإعمال خياراتها في هذا المجال قبل وبعد صدور الدستور (169). لقد مكّن الطابع المذكور أحيانا من مطابقة الممارسة التشريعية السّابقة مع التنصيص الدستوريّ اللاّحق (170)، ولم يكن كلّ ذلك ممكنا لو لم يكن للسلطة التنفيذيّة - المشرّعة تصوّر سابق جامع أو على الأقل مجمل من العملية التأسيسية.

---

168) على رأي الأستاذ عبدالفتاح عمر، "التطور الدستوري في تونس منذ الاستقلال"، مقال سابق الذكر، ص 173.

169) سعاد موسى سلامي وخالد بن بلقاسم "تفاعل الحركة الدستورية مع تحديات التنمية في البلدان المغاربية" (مقال غير منشور).

170) من ذلك الفصل 34 من النص الأصلي للدستور وتنصيصه على أن القانون يضبط طريقة إعداد الميزانية ويحدد السنة المالية وتنصيص الفصل 36 منه على كون الضرائب الدولية والقروض العمومية والتعهدات المالية تكون بقانون. في هذا الإطار نذكر بــ : الامر العلي الصادر في 30 جوان 1956 المتعلق بتعيين الميزان الاعتيادي للسنة المالية 1956 - 1957 الوارد بــ ر.ر.ت عدد 52 الصادر في 29 جوان 1956 ص 1174 - الأمر العلي الصادر في 27 ديسمبر 1956 المتعلق بتمديد بعض أحكام الأمر العلي المؤرخ في 31 مارس 1956 (المتعلق بفتح ديون وقتية بالثلاثة أشهر الأولى من ميزانية 1956 - 1957) إلى 31 مارس 1957 وإعطاء الإذن بقبض الأداءات والمداخيل العمومية الوارد بــ ر.ر.ت عدد 104 الصادر في 28 ديسمبر 1956 ص 2444 -

من الناحية الثانية المتّصلة بفعل النصّ في محيطه، مكّن الخيار المتّبع في العمليّة التأسيسية من جهة أولى من تفعيل عملية التحديث المؤسساتي والمجتمعي [171] تحت عنوان سياسي هو الاستقلال وخيار دستوري هو الجمهورية وتوجه إيديولوجي هو الليبرالية وضمن هذه الثلاثية تنزلت النصوص التأسيسية الكبرى. في نفس السياق ومن جهة ثانية كان لنفس الخيار أثر مسرّع وحافز للتغير المجتمعي حيث "ساعد على التحوّل ونظّم الاقتصاد تنظيما حديثا وغيّر من العقليّات ..إلى غيرها من أوجه التدخّلات القانونيّة الجريئة والمؤثّرة تأثيرا إيجابيّا في المجتمع. خاصّة وقد بيّنت التجربة المخالفة (المغرب) التي اقتصر فيها دور المشرع على إبقاء العمل بالقواعد التقليدية أن هذه الأخيرة.لم تعد ملائمة لما حصل من تحول جذري في الواقع الاجتماعي... إنّ القانون يمكن أن يكون محرّكا للتطوّر ودافعا للتنمية إذا ما توفّرت فيه شروط حسن الصياغة وسلامة التطبيق والتطابق مع الاختيار السياسي المناسب" [172]. من جهة ثالثة وأخيرة يسّر الخيار المتبع في العملية التأسيسيّة تأمين التدخّل الدوليّ في مختلف المجالات خاصة منها المرتبطة بالنشاط الإداريّ والنشاط الاقتصاديّ وذلك تحت عنوان السّرعة والنّجاعة والفاعليّة، وهي المبرّرات المعتمدة عادة لإضفاء المشروعيّة على التشريع الحكوميّ الذي لم يقتصر في هذه الفترة الانتقاليّة على الأداة الترتيبيّة [173]. وهو تمشّ لم يخل في – الوجه الآخر من العملة إن صحّت الاستعارة – من تداعيات سلبيّة.

2- *التداعيات السلبية*

لقد تعلقت التداعيات السلبيّة بالجانب الشكليّ لعمليّة التشريع وارتبط بعضها بالخطاب القانونيّ، كما اتّصل بعضها الآخر بالممارسة الدستوريّة.

---

171) التي تمتد جذورها التاريخية إلى تجربة خير الدين إضافة لتأثيرات فترة الحماية الفرنسية. انظر محمد الشرفي وعلي المزغني "مدخل لدراسة القانون"، مرجع سابق الذكر، صص263-274.

172) محمد الشرفي وعلي المزغني "مدخل لدراسة القانون"، مرجع سابق الذكر، ص.123 وص 125.

173) (S) BELAID «Latitude d'action et Etat de droit (le cas de la Tunisie)» in «**Journées tuniso-françaises de droit constitutionnel**». Série «sciences juridiques», N° 1. CERP. Tunis1990.p.58 et Svt.

فمن الناحية الشكليّة يلحظ بالإطّلاع على الرّائد الرسميّ في الفترة الفاصلة بين تولّي الحبيب بورقيبة الوزارة الكبرى في 15 أفريل 1956 مرورا بتولّيه رئاسة الجمهوريّة وحتّى نوفمبر 1959 تكرار واضح لإصدار قوانين إصلاح الغلط[174]. ويعكس العدد اللاّفت لهذه القوانين ما قد يسبّبه أحيانا الأسلوب الحكوميّ في التشريع، السّاعي للسرعة والمفتقد للروح الشكليّة والمنقوص من الطابع التداوليّ في إصدار النصوص القانونية، من أخطاء تتطلّب تدخّلا لاحقا لتسوية الأمر وترتّب سلبيّات تمسّ من رمزيّة النصّ القانونيّ المنزّه من حيث المبدأ عن العبث والخطأ، كما تهزّ الثقة المشروعة فيه للمخاطبين بأحكامه.

ومن التّداعيات السلبيّة ما تعلّق بالخطاب القانونيّ الذي يجمع النصّ وإيديولوجيّته، فالتصوّر التشريعيّ المعتمد قد يكون ضمن – إلى حدّ ما – تناسقا ظاهريّا للمنظومة القانونيّة، لكنّه أحدث في نهاية الأمر تصدّعات وشروخا في منطقها الداخليّ تجسّمت في تبلور جملة من التّناقضات داخلها. [175]

وأوّلها أن تنزيل الخطاب القانوني المتبنّى ضمن مفهوم البراغمتيّة وإن مكّن من إدارة الشأن العامّ بمواكبة سريعة ونجاعة نسبيّة ودون عبء شكليّ أو شكلانيّ في مجتمع سياسيّ تميّز بضعف تقاليده الوضعيّة وهشاشة وضعه المؤسّساتيّ، فإنه قد أنتج خطابين قانونيّن لنفس الواقع : أحدهما محايث للواقع وهو ذو قيمة أقلّ من النّاحية القانونيّة (قيمة تشريعيّة أو ترتيبيّة)، والآخر مفارق له وإن يكن ذو قيمة أعلى (قيمة دستوريّة). وهو ما يرتّب في المحصلة إضعاف التأسيس الوضعيّ عموما ومن ثمة ضعف التأسيس الدستوريّ للدولة

---

174) أحصينا سنة 1957 ستة قوانين إصلاح غلط وسنة 1958أربعة عشر قانون إصلاح غلط وسنة 1959 ثمانية قوانين إصلاح غلط.

175) يعتبر الأستاذ عياض ابن عاشور أن التناقضات في الخطاب القانوني تنتج مع تضافر عوامل اجتماعية وسياسية واقتصادية تناقضات هيكلية داخل المحيط الاجتماعي للقاعدة القانونية الذي يتحول من التنازع – وهي سمة هذا المحيط – إلى التناقض الذي ينتج الأزمة داخل الخطاب وداخل محيطه، انظر :

(Y) Ben Achour «**Droit et environnement politique – Le cas de la Tunisie» in «Droit et environnement social au Maghreb**».op.cit. p.53 et svt.

175) Camau «Caractère et rôle du constitutionnalisme dans les Etats maghrébins», AAN, 1977, p. 379 et svt.

بمعنى تحويل الدستور إلى مجرّد خطاب بلاغيّ عوض أن يشكّل خطابا قيميّا فاعلا وفعليّا. [176]

أما ثاني تناقضات المنطق الداخليّ للمنظومة القانونيّة فهو الحركة المعكوسة أو الاتّجاه المعكوس للإحالات الدستوريّة.حيث من المفترض أنّ إحالة الدستور على القانون لتفصيل بعض أحكامه وذلك بتنصيصه على "حسبما يضبطه القانون" تستوجب الصّدور اللاّحق للقانون وهو ما لم يكن عليه الحال أحيانا كشأن قانون الجمعيات [177] وقانون الصحافة [178] والقانون الانتخابي [179] حيث استبق القانون في هذه الحالات إحالات الدستور، وهو ما يمسّ فكرة الهرمية في حد ذاتها وبالضرورة دلالتها الهيكلية والوظيفية، هذه الفكرة التي توحي بـــ"النصّ الأساس" و"النصّ المصدر"، أي النصّ الدستوريّ، وتستوجب تبعا لذلك أولويّته وأوّليّته ومن ثمّة علويّته.

1. ويتجسّم ثالث تناقضات المنطق الداخليّ للمنظومة القانونيّة في المفارقة القائمة في بعض النصوص القانونية بين دستور ليبرالي المنزع وقوانين تقييدية التوجه، وهي قطيعة حدّت إلى حدّ ما من التوجه نحو تدعيم "الدسترة" التي تفترض تناغم المنطق العام للمنظومة القانونية في مختلف مكوناتها وتشبّعها بالرّوح التحرّرية الطّابعة للدستور [180]. وهو تناغم كان ليتحقّق لو تحقّقت وحدة المشرّع ولم يحصل الانفصام بين المشرّع التأسيسيّ والمشرّع العاديّ، والذي ولّد "فصاما" ضمن المنظومة القانونية لم يقتصر على فترة التأسيس بل امتد بعدها. وقد تجسّم هذا الفصام فيما كيّف بالقواعد الدستوريّة المشوّهة أو المهمشة، وهو تشويه ناتج عن استحالة تمكينها من التأثير القانوني الفعلي وذلك من جراء عوامل خارجة عنها لا تتصل بها [181] ،من ذلك تشويه قاعدة الانتخاب كما أرساها الدستور التونسي والتي تفترض

---

177) انظر الفصل 8 من النص الأصلي لدستور غرة جوان 1959,

178) نفس الفصل.

179) انظر الفصل 19 من النص الأصلي لدستور غرة جوان 1959

180) S’agissant de la constitutionnalisation voir (L) Favoreu et autres «Droit constitutionnel», op. cit, p336 et svt, et 559 et svt. Voir notamment la bibliographie citée.

181) عبدالفتاح عمر "**الوجيز في القانون الدستوري**"، مرجع سابق الذكر،ص 85.

التنافس وإمكانية الاختيار [182]. فالمنظومة الانتخابية المتبناة قبل الانتخابات الرئاسية والتشريعية لشهر نوفمبر 1959 بموجب القانون عدد 86 لسنة 1959 المؤرخ في 30 جويلية 1959 – وأيضا بعدها – كانت محكومة بالاعتبارات والأوضاع السياسية التي جعلت الانتخابات مناسبة للانضمام لخيار مسبّق وليس تعبيرة تنافسيّة تعدّديّة وديمقراطيّة. وكذلك شأن قاعدة حريّة الصحافة كما أرساها دستور جوان 1959، فالأمر العلي المؤرخ في 9 فيفري 1956 المتعلق بالطباعة وبيع الكتب والصحافة أقام في المادة الصحفية مقاربة زجرية مبنية من جهة على نظام منعيّ يستوجب الإعلام ويتطلّب الإيداع، ومرتكزة من جهة ثانية على نظام ردعيّ ذو نزعة للتجريم متشدّد في عقوباته، وهي خاصّيات حرّفت وشوّهت القاعدة الدستوريّة اللاّحقة عنه، وقد دام هذا "التّباين بين النمط الدستوريّ والسّياسة التشريعيّة" لمدة عشرين سنة [183] واستمرّ حتى مع صدور مجلة الصحافة في 28 أفريل 1975 [184]، وكأنّما نحن إزاء خطاب تقعيدي مزدوج : ظاهره دستور منفتح وباطنه تشريع منغلق.

2. ولا يختلف رابع تناقضات المنطق الداخليّ للمنظومة القانونيّة عن سابقها من حيث الطّبيعة بل من حيث الدّرجة، إذ رتّب تعمّق وتجذّر حالة "الفصام" بين ليبرالية الدستور وتقييدية القوانين ما كيّف بالقواعد الدستوريّة المنتهكة أو المهشمة [185]، معلنة انبثاق إشكالية دستوريّة القوانين. لقد مثلت الفجوة القائمة بين الآمال التحرّرية والرؤى الليبرالية للآباء – المؤسّسين والاستعدادات التسلّطية والطموحات الفردانيّة للحاكمين – المشرعين، الأصل

182 توطئة الدستور في إشارتها إلى ديمقراطية أساسها سيادة الشعب، والفصل 3 بإقراره أن الشعب صاحب السيادة والفصلين 19 و39 بتنصيصهما أن انتخاب رئيس الجمهورية وأعضاء مجلس النواب عام حر مباشر وسري.

183 "لقد اقتصر أمر المؤرخ في 6 فيفري 1956 المتعلق بنظام الصحافة على جمع النصوص السابقة وتوفيقها مع استكمال سيادة الدولة التونسية وقد ذهب في اعتقاد البعض أنه يشكل حلا وقتيا مرتبطا بمرحلة تاريخية معينة فالدولة في حاجة لتدعيم نفوذها وخلق المزيد من التكاتف الوطني حولها ولتبعث وجودها على المستوى الدولي غير أنه بعد صدور دستور غرة جوان 1959 برزت التناقضات الجوهرية بين المبادىء الدستورية والنصوص التشريعية" مصطفى شاكر قضية الحريات العمومية من خلال مجلة الصحافة، م ق ت 1980، ص. 96.

184 حول ذلك انظر نفس المقالة، صص. 106-114.

185عبدالفتاح عمر "الوجيز في القانون الدستوري"، مرجع سابق الذكر، ص. 80 .

التاريخيّ للمسافة الفاصلة بين النصّ الدستوريّ والنصّ القانونيّ وأساس القطيعة في النسق التقعيدي بين القاعدة الأسمى والأعلى والقاعدة الأدنى، والمثال التاريخي الأبرز في هذا الإطار هو القانون المتعلق بالجمعيات الصادر في 7 نوفمبر 1959، الذي يعدّ - بما يثير الانتباه والاستغراب - آخر القوانين التي وضعت بناء على الأحكام الانتقالية لأمر 21 سبتمبر 1955 وذلك يوما واحدا قبل انتخاب أوّل مجلس تشريعيّ لتونس المستقلة. لقد شكّل الفصل 4 من هذا القانون الموضوع التقليدي للطعن باللادستورية لدى القضاء الاستثنائي والعادي في تونس [186] وذلك في علاقته بالفصل 8 من الدستور الذي نصّ على أنّ حريّة تأسيس الجمعيات مضمونة وتمارس حسب ما يضبطه القانون، فمنطوق الفصل، وروحه كما تستشف من مناقشات المجلس القومي التأسيسي [187]، يعترف كما يقرّ ضمانا دستوريا لحرية تأسيس الجمعيات، و إن لم يحدد نظام ممارستها وعهد للقانون بذلك، والمفترض أن يقتصر دور القانون في هذا السياق على بعد تنظيمي يتمثل في ضبط الإجراءات التي تسمح بممارسة حرية تأسيس الجمعيات، ولا يمكن أن ينقلب إنشائيا يخل بالإضافة أو بالنقصان بما أتى به الفصل الثامن من الدستور. غير أن القانون المتعلق بالجمعيات أخضع في الفصل الرابع منه تأسيس الجمعيات إلى نظام الإذن المسبق لوزير الداخلية، ليكون له بالتالي سلطة تقديرية واضحة تقيد ممارسة حرية تكوين الجمعيات. وبهذا الشكل وعوض أن تحترم الإحالة التشريعيّة البعد التحرّري الكامن في روح الدّستور فإنّها تنافيه وتتنكّر للضّمان الدستوريّ المتّصل بهذه الحريّة، والحال أن الحكم والاحتكام هو لقاعدة الدستور.

3. ولا بدّ من الإشارة أن المشرّع لم يقتصر في هذا السّياق وفي غيره على توظيف تقنية الإحالات الدستورية فقط لفرض خيارات قد لا تتجاوب ضرورة مع المبادئ والأفكار الناظمة للدستور التونسي، فقد مثّل الفصل 7 من

---

186) يراجع حول رقابة دستورية القوانين وخصوصا من حيث تطورها تاريخيا في الحالة التونسية الأزهر بوعوني "تأمّلات في رقابة دستوريّة القوانين"، مجموعة دراسات لذكرى الحارث مزيودات، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس 1994، صص .7-82. وانظر أيضا المراجع الواردة بهذه الدراسة.

187) مناقشات المجلس القومي التأسيسي ،جلسة يوم 30 جانفي 1958، ر.ر.ج.ت عدد 3، السنة الثالثة، 12 فيفري 1958.

هذا الأخير "حصان طروادة الدستوري" - إن جاز التعبير - داخل المنظومة التشريعية، فالتعلاّت من شاكلة "احترام حقوق الغير"و"صالح الأمن العام" و"الدفاع الوطني" و"ازدهار الاقتصاد" و"النهوض الاجتماعي"، توفّر هامشا وحيّزا كبيرا من مرونة الحركة لمن يشرّع وكيفما يشرّع [188]

4. ولم تقتصر التداعيات السلبيّة المتصلة بتناقضات الخطاب القانونيّ على "الموجود" من النصوص القانونيّة بل شملت "المفقود" أو"المنشود" منها، لتثار هنا إشكاليّة المؤسّسات الدستوريّة المعلّقة، والتي تتأسّس على المفارقة القائمة بين حيويّة المشرّع - المؤسّس وإمساك المشرّع - المؤسّس، من ذلك أن طموح الآباء المؤسّسين وحرصهم على وضع الأساس الدستوريّ للقضاء الإداريّ والماليّ قابله تكاسل وتحفّظ السّلط المؤسّسة وتأخّرها في استكمال الوعد الدستوريّ ببعث مجلس الدولة ومكوّناته : المحكمة الإداريّة ودائرة المحاسبات. وإن تختلف تبريرات الحاكمين، كما تتعدّد إزاءها تفسيرات الباحثين ومواقفهم منها قبولا أو رفضا، فإن النتيجة واحدة وهي ما كيّف بـــ "تداعي الرؤية الدستورية الأصليّة" [189] إزاء التدخّلات التشريعيّة، بل وارتهانها بها وجودا وعدما. وهو أمر مستغرب بل ومستهجن حيث أن الرّجوع والمرجع هو لقاعدة الدستور.

5. ويتمثّل آخر التّداعيات السلبيّة للخيار المتّبع في جزء هامّ من العمليّة التأسيسيّة لدولة الاستقلال في التكريس الفعليّ لنمط "الرّئيس المشرّع"، وذلك رغم إطار دستوريّ ملائم لممارسة مشتركة إن لم تكن متوازنة لعملية التشريع بين السلطتين التشريعية والتنفيذية [190]، لقد كانت هذه الفترة بمثابة الحاضن للممارسة السياسية اللاحقة إذ هيمن رئيس الجمهورية على المبادرة التشريعيّة

188) "يتمتع المواطن بحقوقه كاملة بالطرق والشروط المبينة بالقانون، ولا يحد من هذه الحقوق إلا بقانون يتخذ لاحترام حقوق الغير ولصالح الأمن العام والدفاع الوطني ولازدهار الاقتصاد وللنهوض الاجتماعي"

189) لمزيد التعمق انظر جوهر بن مبارك "مجلس الدولة" (من) "دراسات في القانون الدستوري"، مرجع سابق الذكر، خصوصا الصفحات 135 وما يليها.

190) خير الدين بن سلطان "المبادرة التشريعية والمسار التشريعي قبل العرض على مجلس النواب ومجلس المستشارين" (من) "الوظيفة التشريعية في تونس" سلسلة دراسات برلمانية ،العدد الأول ،مكتب البحوث والدراسات البرلمانية ،مجلس النواب، تونس أفريل .2005.

في الواقع مكرّسا غلبة لعلّها تجد خلفيّتها من احتكاره التشريع غداة الاستقلال كما تلتصق حتما بالطبيعة الانفرادية لممارسة السلطة، ممّا خلّف تصوّرا لفعل التشريع بل و"عرفا" يقرنانه بهرم السلطة التنفيذيّة، وهذا ما تدعّم لاحقا من خلال أدوات التشريع الحكوميّ [191]. وهو ما يراكمه "وضع مزمن تمثل في غياب هياكل تمثيليّة مسؤولة قادرة على مباشرة صلاحيّاتها التشريعيّة مباشرة فعليّة وهو وضع وإن تولّد عن غياب تنظيم ديمقراطيّ لنظام الحكم فإنّه ينمّ أيضا عن تقاعس المجالس النيابيّة في الاضطلاع بدورها وعدم تمكّنها من تحديد رؤية شاملة لتنمية المجتمع وتطويره، وهي الرؤية التي بها يقدر على وضع التصوّرات المستقبليّة، لذلك لم يتجاوز مدى تدخّل المجالس النيابية الحيز المطلبيّ الفئويّ أو المحليّ...ولذلك انفردت السلطة التنفيذية بالتصوّر والتنصيص والوضع والتنفيذ " [192]

6. ويبقى البحث في التّداعيات مستمرّا خاصّة في اتّصاله بمبحث إشكاليّ مفتوح يتمحور حول موقع القانون من الحداثة ،والحداثة من القانون [193] ؟ فبعد خمسين سنة من إصدار دستور 1959 الذي يمكن أن نكيّفه بأنه كان في حينه دستورا حداثيّا، تستمرّ الأسئلة العالقة غير المحسومة : هل تحققت الحداثة [194] ؟ وهل استمرّ الدستور حداثيّا ؟

---

191) وذلك من خلال السلطة الترتيبية كما تجدر الإشارة أن رئيس الجمهورية بوصفه سلطة دستورية وليس ضمن مفهوم السلطات المؤقتة قد اعتمد آلية المرسوم لممارسة فعل التشريع مستندا على أحكام الفصل 31 من الدستور. في هذا السياق لم تخل بصفة خاصة الأعداد الأولى من الرائد الرسمي للجمهورية التونسية لسنة 1960 من مرسوم أو أكثر. حول المرسوم عامة في القانون الدستوري التونسي انظر :

(H) Ayadi «Les décret -lois dans la constitution du 1er juin 1959», **RTD**, 1969-1970, p.98.

192) علي المزغني "استقلالية المستوى القانوني وإمكان التحديث" (من)علي المزغني وسليم اللغماني "مقالات في الحداثة والقانون" سلسلة معالم الحداثة دار الجنوب للنشر،ص 62.

193) حول مختلف المواقف من هذه المسألة تراجع المقالات الواردة بنفس المرجع، وتلك الواردة بـــ :

«**Droit et environnement social au Maghreb**», op.cit.

194) عميـرة عليـة الصغيـر "هل نجح بورقيبة في مشروعه التحديثي" مـن "بورقيبة والبورقيبيون وبناء الدولة الوطنية "، مرجع سابق الذكر.ص ص101-116.

7. وتتوجّه كما تتوجّب الإشارة في نفس السياق إلى أن إشكاليّة القانون والحداثة لم تكن غائبة عن ذهن الآباء المؤسّسين ولا عن تصوّر الرئيس- الزعيم، وإن اختلفت المواقع وتمايزت التأثيرات بين الفعل وردّة الفعل والتّفاعل كما يستروح من قراءة متسلسلة ثم متقاطعة لأعمال المجلس القومي التأسيسي. وهو ما يجيز لنا اختتاما بسؤال، **مبناه** : فرضيّتين، من جهة إمساك بورقيبة عن دور الرئيس المشرّع ومن جهة أخرى عدم اكتفاء المجلس القومي التأسيسي بحلم التأسيس وممارسته السلطة المؤسسة في أحد أبعادها أي الفعل التشريعي، و**مفاده** : افتراض، ماذا لو التحم الدّستور المنسيّ بالدستور المحتفى به ؟